Münster.1932.№/3 Jur. Diss.

Der Irrtum über wesentliche Eigenschaften der eigenen Person. § 119 Abs. II BGB.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der rechtswissenschaftlichen Doktorwürde einer Hohen Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Westfälischen Wilhelms-Universität zu Münster i. Westf.

vorgelegt von

Kunibert Much

aus Danzig

Referendar am Landgericht zu Bielefeld.

1932

Gedruckt in der Dissertations-Druckerei Heinr. & J. Lechte, Emsdetten

57 68

Der Irrtum über wesentliche Eigenschaften der eigenen Person. § 119 Abs. II BGB.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der rechtswissenschaftlichen Doktorwürde einer Hohen Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Westfälischen Wilhelms-Universität zu Münster i. Westf.

vorgelegt von

Kunibert Much

aus Danzig

Referendar am Landgericht zu Bielefeld.

1932

Gedruckt in der Dissertations-Druckerei Heinr. & J. Lechte, Emsdetten

Referent: Herr Prof. Dr. Krückmann.
Korreferent: Herr Prof. Dr. His.

Dem Andenken meines Vaters,
Meiner Mutter in Dankbarkeit und Liebe zu eigen.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41547410_0076

Literaturverzeichnis.

Achilles-Greiff: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 13. Aufl. Bln. und Lpz. 1930.

Archiv für die zivilistische Praxis, Bd. 74, 78, 101, 102, 109, 121, 123, 124, 128, 131.

Baum: Irrtum und Gewährleistung, DJZ. 1902, S. 144 ff.

Bender, Elfriede: Eine Studie zum Eigenschaftsirrtum im römischen und deutschen Recht. Diss. Köln 1928.

Beseler: Error, Byzantinisch-Neugriechische Jahrbücher, Bd. I. Bln.-Wilm. 1920.

Biermann: Bürgerliches Recht, Bd. I., Allgemeine Lehren und Personenrecht, Bln. 1908.

Bornemann: Systematische Darstellung des Preußischen Zivilrechts und Allgemeinen Landrechts, Bd. I. Bln. 1834.

Bolze: Die Praxis des Reichsgerichts, Bd. V.

Brinz: Lehrbuch der Pandekten, Bd. IV, 2. Aufl. von Lotmar, Erlangen und Lpz. 1892.

Brose: Irrtum über den Inhalt der Erklärung. Diss. Göttingen 1926.

Brons: § 119 des Bürgerlichen Gesetzbuches. Diss. Erlangen 1906.

Burmeister: Ein Beitrag zur Lehre vom Unvermögen des Schuldners zur Leistung, mit besonderer Berücksichtigung der Lehre vom anfänglichen Unvermögen. Diss. Rost. 1911.

von Buchka: Vergleichende Darstellung des Bürgerlichen Gesetzbuches und des gemeinen Rechts. 2. Aufl. Bln. 1898.

Burchard: Zur Behandlung des Irrtums in der heutigen Praxis und im künftigen Recht. Gruchot, Bd. 39, S. 4 ff.

Bünger: Irrtumsanfechtung und Gewährleistung unter besonderer Berücksichtigung der Frage der Gesetzeskonkurrenz. Diss. Münster 1920. (Maschinenschrift).

Christ: Der Irrtum über die Vermögensverhältnisse im Obligationenrecht. Diss. Breslau 1924 (Maschinenschrift).

Cohn: Die Grenzen der Anfechtung wegen Irrtums über Eigenschaften der Person oder Sache, unter besonderer Berücksichtigung der Schenkung. Diss. Breslau 1926. (Maschinenschrift).

Cosack: Lehrbuch des Deutschen Bürgerlichen Rechts, Bd. I., 7. Aufl. 1922.

Crome: System des Deutschen Bürgerlichen Rechts, Bd. I., Tübingen 1900.

Dernburg: Das Bürgerliche Recht des Deutschen Reiches und Preußens. Bd. I., 3. Aufl. 1906.

Düringer-Hachenburg: Das Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897, 2. Aufl., Bd. II. 1910.

Ebbecke: Irrtum und Verwandtes. Recht 1911, S. 740 ff.

Eck: Vorträge über das Recht des BGB., Bd. I., 1903.

Enneccerus-Kipp-Wolff: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Allg. Teil, 30.—34. Aufl., 1928.

Enneccerus-Nipperdey: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, 19. Bearbeitung, 1931.

Enneccerus-Kipp-Wolff: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Recht der Schuldverhältnisse, 23.—27. Aufl., 1927.

Enneccerus-Lehmann: Recht der Schuldverhältnisse, 11. Bearbeitung, Marburg 1930.

Endemann: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Bd. I., 9. Aufl., 1903.

Entscheidungen des Obertribunals, s. Striethorst Archiv.

Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts, Bd. 22. (zit. ROHG).

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen, Bd. 5, 19, 20, 21, 52, 54, 59, 61, 62, 63, 64, 66, 70, 97, 98, 99, 105.

Entwurf eines für die Deutschen Bundesstaaten gemeinsamen Gesetzes über Schuldverhältnisse (nach den in der ersten Lesung festgestellten Beschlüssen), Textausgabe. Druck von Meinhold und Söhne, Dresden, 1865.

Evers: Der Irrtum über Eigenschaften, seine Stellung in der Lehre des Gemeinen und Bürgerlichen Rechts. Diss. Göttingen 1923. (Maschinenschrift).

Ewald: Der Irrtum über sich selbst. Gruchot, Bd. 66, S. 534 ff.

Fischer-Henle: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 13. Aufl., 1927.

Flad: Irrtum über Eigenschaften einer dritten Person, Gruchot, Bd. 61, S. 1 ff.

Folz: Der Irrtum über wesentliche Eigenschaften der Person nach § 119 Abs. II BGB. Diss. Jena 1912.
Francke: Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Königreich Sachsen, 3. Aufl., Lpz. 1892.
Gantschew: Der Irrtum über Rechtsfolgen. Diss. Königsberg, 1925.
Goldmann-Lilienthal: Bürgerliches Gesetzbuch, Bd. I., 2. Aufl.
Gruchot's Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts, Bd. 39, 43, 46, 52, 61, 66.
Haake: Inwieweit steht das Unvermögen des Schuldners zur Leistung der Unmöglichkeit der Leistung gleich? Diss. Bresl. 1903.
Haller: Eigenschaften der Person oder Sache, die im Verkehr als wesentlich angesehen werden. § 119 Abs. II BGB. Diss. Marburg 1916.
Hamburger: Irrtum, veränderte Umstände, Geschäftsgrundlage, LZ. 1931, Sp. 1115 ff.
Haussmann: Der Irrtum im alten und neuen Recht. Diss. Tübingen 1907.
Heyne: Das Unvermögen zur Leistung. Diss. Heidelberg, 1910.
Henle: Das Anwendungsgebiet der Anfechtung wegen Drohung, Festschrift für Zitelmann, 1913, S. 1 ff.
Heilborn: Was bedeutet „Sache" im § 119 Abs. II BGB? Gruchot, Bd. 46, S. 791 ff.
Hillebrandt: Die Eigenschaften einer Person oder Sache. Ein Beitrag zur Auslegung von § 119 und § 459 BGB. Diss. Breslau 1910.
Hildebrandt: Erklärungshaftung. Ein Beitrag zum System des Bürgerlichen Rechts. Bln. und Lpz. 1931.
Hölder: Kommentar zum BGB., Bd. I., 1900.
Jakobsohn: Die Stellung von Literatur und Praxis zur Anfechtung wegen Irrtums über wesentliche Eigenschaften nach § 119 Abs. II BGB. Diss. Göttingen 1923 (Maschinenschrift).
Jahrbuch der Entscheidungen, herausgegeben von Warneyer, (zit. Warn. J.).
Jahrbücher der Württembergischen Rechtspflege (zit. Württ. J.).
Iherings Jahrbücher, Bd. 44, 46, 59, 64, 75.
Juristische Wochenschrift, Jg. 1885, 1907, 1912, 1921, 1924.
Jung: Bürgerliches Recht: Das Gesamte Deutsche Recht in systematischer Darstellung, herausgegeben von Stammler, Bd. I., S. 447 ff., Bln. 1931.

Kaufmann:	Die Anfechtung wegen Irrtums über wesentliche Eigenschaften der Person oder Sache nach § 119 Abs. II, BGB., Diss. Erlangen 1931.
Kipp:	Ueber Doppelwirkungen im Recht, insbesondere über die Konkurrenz von Nichtigkeit und Anfechtbarkeit. Aus der Festschrift der Berliner Juristischen Fakultät für F. v. Martitz zum 50jährigen Doktorjubiläum, 1911, S. 211 ff.
Kipp:	Das Römische Recht, in: Das gesamte Deutsche Recht in systematischer Darstellung, herausgegeben von Stammler, Teil II (ohne Jahresangabe).
Kohler:	Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Bd. I., Bln. 1906.
Koch:	Kommentar zum Allgemeinen Landrecht für die Preußischen Staaten, Bd. I, 8. Aufl. 1884.
Krug:	Das unverschuldete Unvermögen zu einer versprochenen Leistung. Diss. Breslau, 1901.
Krückmann:	Ein Beitrag zur Geldentwertung usw., Jeh. J. Bd. 75, S .1 ff.
Krückmann:	Nachlese zur Unmöglichkeitslehre, Jeh. J. Bd. 59, S. 20 ff., S. 233 ff.
Krückmann:	Unmöglichkeit und Unmöglichkeitsprozeß, Arch. ziv. Pr. Bd. 101, S. 1 ff. (auch als Sonderdruck, Tübingen, 1907).
Krückmann:	Kalkulationsirrtum und ursprüngliche Sinn-, Zweck- und Gegenstandslosigkeit. Arch. ziv. Pr. Bd. 128, S. 157 ff.
Krückmann:	Clausula rebus sic stantibus, Kriegsklausel, Streikklausel, Arch. ziv. Prax. Bd. 116, Heft 2/3. (Auch als Sonderdruck, Tübingen 1918.)
Krückmann:	Die Voraussetzung als virtueller Vorbehalt. Arch. ziv. Pr. Bd. 131, S. 1 ff., S. 257 ff.
Krückmann:	Institutionen, 5. Aufl., Bln. 1929.
Krückmann:	Einführung in das Recht, Tübingen 1912.
Krückmann:	Clausula rebus sic stantibus und Verteilungseinrede, LZ. 1920, Sp. 545 ff., 592 ff., 621 ff.
Krückmann:	Anfechtung und Gewährschaft, LZ. 1920, Sp. 206 ff.
Klein:	Anzeigepflicht im Schuldrecht, Bln. 1908.
Landsberg:	Das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuches, Bd. I, Bln. 1904.
Leonhard:	Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuches, 1900.

Leonhard: Der Irrtum als Ursache nichtiger Verträge, 2. Aufl., 2. Teil, 1907.
Lenel: Der Irrtum über wesentliche Eigenschaften, Arch. ziv. Pr. Bd. 123, S. 161 ff.
Lenel: Der Irrtum über wesentliche Eigenschaften, Iher. J. Bd. 44, S. 1 ff.
Lenel: Die Lehre von der Voraussetzung (im Hinblick auf den Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches), Arch. ziv. Pr. Bd. 74, S. 213 ff.
Lenel: Besprechung von Lochers Geschäftszweck, JW. 1924, S. 30.
Lindemann-Soergel: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 1921.
Lippmann: Studien zu § 119 Abs. II BGB., Arch. ziv. Pr., Bd. 102, S. 283 ff.
Locher: Geschäftsgrundlage und Geschäftszweck, Arch. ziv. Pr. Bd. 121, S. 1 ff.
Matthiass: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Bd. I., 5. Aufl.
Mathies: Unvermögen zur Erfüllung bei gegenseitigen Verträgen, Diss. Lpz. 1905.
Materialien: Die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch, herausgegeben von Mugdan, Bd. I und II, Bln. 1899.
Manigk: Das Anwendungsgebiet der Vorschriften für Rechtsgeschäfte, Heft 5 der Studien zur Erläuterung des Bürgerlichen Rechts, herausgegeben von Leonhard, Breslau 1901.
Meyer, H.: Zur Lehre vom Irrtum über Eigenschaften einer Sache, Recht 1905, S. 674 ff.
Meyer: Irrtumsanfechtung nach § 119 Abs. II BGB. und Mängelhaftung beim Kauf. Diss. Breslau 1923 (Maschinenschrift).
Mohn: Das Bürgerliche Gesetzbuch, Bd. I, Allg. Teil, Bln. 1919.
Motive zum Entwurf eines BGB., Amtl. Ausgabe, Bd. I und II, 1888.
Oertmann: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch und seinen Nebengesetzen, Allg. Teil, 3. Aufl., 1927.
Oertmann: Die Geschäftsgrundlage, ein neuer Rechtsbegriff, Lpz. und Erlg. 1921.
Planck: Kommentar zum BGB., Bd. I, Allg. Teil, 4. Aufl., 1913.
Planck: Kommentar zum BGB., Bd. II, 1. Hälfte, 4. Aufl., 1914.
Planck: Kommentar zum BGB., Bd. II, 2. Hälfte, 4. Aufl., 1928.

Protokolle der Kommission für die 2. Lesung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuches, amtl. Ausgabe, Bd. I., Bln. 1897.

Rehbein: Das Bürgerliche Gesetzbuch mit Erläuterungen, Bd. I, 1899.

Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Zivilrechts (zit. ROLG), Bd. 32.

Reichsgerichtsräte-Kommentar, Das Bürgerliche Gesetzbuch, erläutert von Reichsgerichtsräten, 7. Aufl., Bd. I, 1929.

Riedel: Das Bürgerliche Gesetzbuch im Vergleich mit dem Preußischen Recht, Bln. 1896.

Roltsch: Was ist im Sinne des § 119 Abs. II eine Eigenschaft, die im Verkehr als wesentlich angesehen wird, und wie verhält sich die Anfechtung gemäß § 119 Abs. II BGB. zu der Haftung für Sachmängel beim Kauf? Diss. Lpz. 1904.

Rhode: Die beiderseitige Voraussetzung als Vertragsinhalt. Arch. ziv. Pr., Bd. 124, S. 257 ff.

Savigny: System des heutigen Römischen Rechts, Bln. 1840, Bd. III.

Seufferts Archiv für Entscheidungen oberster Gerichte, Bd. 61, 64.

Sokolowsky: Die Philosophie im Privatrecht, Sachbegriff und Körper in der klassischen Jurisprudenz und der modernen Gesetzgebung. Halle 1902.

Süss: Wesen und Rechtsgrund der Gewährleistung für Sachmängel. Lpz. 1931.

Schaab: Der Irrtum über Eigenschaften der Person nach BGB., insbesondere über Eigenschaften Dritter. Diss. Greifswald 1917.

Schefold: Zur Lehre vom Irrtum über Eigenschaften der Sache. Arch. ziv. Pr., Bd. 109, S. 256 ff.

Schloßmann: Der Irrtum über wesentliche Eigenschaften der Person und der Sache nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch, Jena 1903.

Schreuer: Deutsches Privatrecht, Stuttgart 1921.

Staub: Kommentar zum HGB., Bd. I, 12./13. Aufl., 1926.

Stammler: Recht der Schuldverhältnisse in seinen allgemeinen Lehren, Bln. 1897.

Staudinger: Kommentar zum BGB., Allg. Teil, 9. Aufl., 1925.

Staudinger: Schuldrecht, 1. Teil, 9. Aufl., 1930.

Staudinger: Schuldrecht, 2. Teil, 9. Aufl., 1928.

Staudinger: Handausgabe des BGB., bearbeitet von Keidel, 3. Aufl., 1931.

Strupp: Grundzüge des positiven Völkerrechts, 3. Aufl., Bonn 1926.
Titze: Die Unmöglichkeit der Leistung nach Deutschem Bürgerlichem Recht, Lpz. 1900.
v. Tuhr: Der Allg. Teil des Deutschen Bürgerlichen Rechts, 2. Bd., 1. Hälfte, 1914.
v. Tuhr: Irrtum über den Inhalt einer Willenserklärung, LZ. 1918, Sp. 126 ff.
v. Tuhr: Irrtum über die Grundlage des Vertrages, LZ. 1921, Sp. 153 ff.
Türk: Der Irrtum über die Zahlungsfähigkeit des Schuldners bei Vertragsschluß nach BGB., Gruch. Bd. 43, S. 549 ff.
Uhlmann: Irrtum, veränderte Umstände und Geschäftsgrundlage, LZ. 1931, Sp. 129 ff.
Warneyer: Kommentar zum BGB., Bd. I, 1930, 2. Aufl., (zit. Warneyer), s. auch Jahrbuch.
Wimpfheimer: Irrtum über die eigene Person, JW. 1912, S. 229 ff.
Windscheid: Lehrbuch des Pandektenrechts, Bd. I., 9. Aufl., bearb. von Kipp, 1906.
Windscheid: Die Lehre des Römischen Rechts von der Voraussetzung. Düsseldorf 1850.
Windscheid: Die Voraussetzung, Arch. ziv. Pr., Bd. 78, S. 161 ff. (1892).
Wilm: Die im Verkehr als wesentlich angesehene Eigenschaft usw., Diss. Heidelberg 1904.
Wolzendorff: Zur Frage der Konkurrenz von Eigenschaftsirrtum und Sachmängelgewähr, Jeh. J., Bd. 64, S. 311 ff.
Wundt: Philosophische Studien, Bd. II.
Zachariae-Crome: Französisches Zivilrecht, Bd. II, 8. Aufl.
Zitelmann: Irrtum und Rechtsgeschäft, 1879.

Uebersicht.

Seite:

Einleitung. Das Problem. 1

I. Kapitel. Die allgemeinen Voraussetzungen der Anfechtung nach § 119 Abs. II BGB. 3

I. Der Eigenschaftsbegriff. 3

II. Verkehrswesentlichkeit der Eigenschaft. . . . 4

III. Irrtum und Kausalität. 8

IV. Verhältnis des Abs. I zu Abs. II. 11

II. Kapitel. Die bisherigen Ansichten über den Begriff Person. 16

I. Ansicht: Nur der Geschäftsgegner. 16

II. Ansicht: Auch Dritte, und zwar

1.) unter ausdrücklicher Ablehnung der Einbeziehung der eigenen Person, ... 19

2.) ohne besondere Stellungnahme zu dieser Frage. 23

III. Ansicht: Einbeziehung auch der Person des Anfechtenden selbst. 25

III. Kapitel. Kritische Würdigung der Ansichten. . 32

I. Entstehungsgeschichte des § 119 Abs. II BGB. . 32

II. Die Bedeutung der Entstehungsgeschichte für die Auslegung des Begriffs Person in § 119 Abs. II BGB. 34

III. Vorläufiges Ergebnis. 41

IV. Kapitel. Darlegung der eigenen Meinung. . . 42

I. Stellung des § 119 im System des BGB. . . . 42

II. Ergebnis. 48

V. Kapitel. Besprechung einiger Fälle an Hand des gefundenen Ergebnisses. 50

Schluß. 53

Einleitung.

Das Problem.

§ 119 Abs. II BGB. bestimmt: „Als Irrtum über den Inhalt der Erklärung gilt auch der Irrtum über solche Eigenschaften der Person. . . ., die im Verkehr als wesentlich angesehen werden."

Hierin liegt zunächst nur eine Anerkennung, daß Eigenschaften der Person die Grundlage einer Irrtumsanfechtung bilden können. Keinesfalls ist aber gesagt, nach welcher Person sich das Vorhandensein oder Fehlen der Eigenschaften bestimmt.

Geht man davon aus, daß bei einem Vertrage sowohl der Geschäftsgegner als auch dritte am Vertrage unmittelbar nicht beteiligte Personen und nicht zuletzt die eigene Person des Anfechtenden selbst in Betracht kommen können, so läßt sich jedenfalls folgendes feststellen:

Einigkeit besteht darüber, daß zunächst jedenfalls der Vertragsgegner gemeint ist.[1]) Streitig ist jedoch in erster Linie, ob eine — sei es direkte, sei es analoge — Erstreckung dieser Vorschrift auf dritte, nicht unmittelbar am Vertragsschluß beteiligte Personen zulässig erscheint.[2]) Darüber hinaus aber gehen die Ansichten in noch stärkerem Maße auseinander bei der Frage, ob man die Vorschrift sogar auf die eigene Person des Anfechtenden beziehen darf. Dies um so mehr, als es bisher an einer Stellungnahme des Reichsgerichts zu dieser Ansicht fehlt.

Nach kurzer Kennzeichnung der allgemeinen Voraussetzungen jeglicher Art von Anfechtung (Kap. I) wird in Kap. II der bisherige Stand der Frage — vorerst ohne jede kritische Stellungnahme — dargelegt, dann nach kurzer Besprechung und Wertung der bisherigen Ansichten (Kap. III) in Kap. IV die eigene Meinung entwickelt, woran sich im letzten Kapitel eine Besprechung einzelner Fälle reiht.

In Kap. IV wird zunächst die Stellung des § 119 BGB. im System erörtert, dann werden die einzelnen Ansichten, die eine Berücksichtigung der außerhalb des eigentlichen Tatbestandes des

---

[1]) Vgl. z. B. die Kommentare von Oertmann, Planck, Staudinger, Warneyer u. a. zu § 119 BGB.; Enneccerus, § 157, Anm. 32.

[2]) Die Frage wird vom RG. in mehreren Entscheidungen bejaht:
a) RG. Recht 1907, Nr. 3441. = Warn. J. 1907, Anh. Nr. 71. = Bayr. Ztschr. Bd. III., S. 495. = Gruch. Bd. 52, S. 924; s. dazu auch Dür.-Hach. Bd. II, S. 92, Anm. 134.
b) Warn. E. 15, 299, Nr. 198.
c) Recht, 1916, Nr. 386.
d) RG. 98, 207; dazu Staud., Handausgabe, Anm. 7 zu § 119.

Rechtsgeschäfts liegenden Momente verlangen, besprochen, sodann wird schließlich der breite Hintergrund aufgedeckt, auf dem die Fälle des § 119 Abs. II BGB. begrifflich aufzubauen und mit dem sie zu lösen sind. Es wird sich dabei herausstellen, daß für alle drei Gruppen von Meinungen ein einheitlicher Gesichtspunkt von Bedeutung ist, mit dessen Hilfe die scheinbaren Gegensätze sich in befriedigender Weise überbrücken lassen: die moderne Voraussetzung.

Eine Zusammenfassung dieser Gedankengänge soll den Abschluß der Arbeit bringen, deren Zweck dann erreicht ist, wenn sie einen bescheidenen Beitrag zur Lösung der im Thema enthaltenen Frage zu liefern vermag.

I. Kapitel.

Die allgemeinen Voraussetzungen der Anfechtung nach § 119 Abs. II BGB.

Die allgemeinen Voraussetzungen der Anfechtung gemäß § 119 Abs. II BGB., insbesondere die entscheidenden Begriffe Eigenschaft, Verkehrswesentlichkeit, Irrtum, sowie das Verhältnis des Abs. II zu Abs. I sind heute im wesentlichen als festliegend anzusehen. Ueber sie hat sich eine durch ständige Gerichtspraxis anerkannte Meinung gebildet.

Aus diesem Grunde sind bezüglich der Anfechtungsvoraussetzungen an Hand des § 119 Abs. II BGB. folgende tatsächliche Feststellungen hinreichend für die Erörterung der hier zu behandelnden Fragen.

I. Der Eigenschaftsbegriff.

§ 119 Abs. II BGB. verlangt zunächst, daß man sich über „Eigenschaften" der Person im Irrtum befunden habe. Für die Festlegung des Eigenschaftsbegriffes scheiden ohne weiteres alle philosophischen Zwecken dienenden und demgemäß auf philosophischer Grundlage aufgebauten[3]) oder doch stark daran angelehnten[4]) Umgrenzungen als zu weitgehend von vornherein aus.[5]) Wo immer die Praxis,[6]) insbesondere die des Reichsgerichts, den Begriff „Eigenschaft" heute[7]) verwendet, fußt sie auf der vom Reichsgericht in Anlehnung an Matthiass[8]) und Dernburg[9]) in einer älteren Entscheidung[10]) selbst aufgestellten und seitdem ständig[11])

---

[3]) Nach Wundt, S. 473, ist z. B. jedes Ding gleich der Summe seiner Eigenschaften und nach Sokolowsky, S. 328 unten, sind Eigenschaften das Ding selbst.

[4]) Zitelmann, S. 442: „Eigenschaft ist jedes Merkmal eines Dinges, überhaupt alles, was man von einem Dinge aussagen kann." Aehnlich weitgehend Hölder, Komm. Bd. I, S. 261.

[5]) Zust. Schlossmann, S. 4.

[6]) Für die im Schrifttum aufgestellten Begriffe vgl. z. B. Hillebrandt, S. 89; Kaufmann, S. 12.

[7]) Für das ältere Recht s. z. B. Bornemann, System, Bd. I, S. 443 und ROHG. Bd. 22, S. 342, wo ein äußerliches Hervortreten der Eigenschaft gefordert wird, was aber gerade im Hinblick auf nicht zutage tretende, deshalb aber nicht minder wichtige, seelische, innere Eigenschaften abzulehnen ist.

[8]) Lehrbuch, Bd. I., S. 497.

[9]) Bürgerliches Recht, Bd. II, S. 51.

[10]) JW. 1885, S. 24.

[11]) s. z. B. RG. 21, 310 ff.; 22, 342; 52, 2; 54, 222; 61, 86; 64, 269; ferner Bolze, Bd. V, Nr. 390.

benutzten Bestimmung. Danach sind unter Eigenschaften „nicht nur die natürlichen, der Person oder Sache an sich zukommenden Eigenschaften, sondern auch solche tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse zu verstehen, welche in ihrer Beziehung zu anderen Personen oder Sachen wurzeln und infolge ihrer Beschaffenheit und vorausgesetzten Dauer[12]) nach den Anschauungen des Verkehrs einen Einfluß auf die Wertschätzung der Sache in allen oder doch gewissen Rechtsverhältnissen zu üben pflegen."

Da diese Formulierung unverkennbar auch die wirtschaftlichen Verhältnisse[13]) in gewissem Umfang berücksichtigt, ist sie als weit genug anzusehen. Sie wird im übrigen von der Wissenschaft allgemein[14]) anerkannt.[15])

Sehr umfangreich ist nun die Rechtsprechung bei der Feststellung im einzelnen, was unter diesen Begriff als Eigenschaft in § 119 Abs. II einzureihen ist. Sieht man von den verschiedenen Einzelfällen ab, so verdienen im wesentlichen nur zwei eine besondere Hervorhebung wegen ihrer besonderen Bedeutung für das Thema der Arbeit: Zahlungsfähigkeit und Kreditfähigkeit. Sind sie als Eigenschaften im Sinne des § 119 Abs. II anzusehen?

Früher wurde die Frage von der Praxis und dem Schrifttum zwar verneint,[16]) aber das Reichsgericht hat sich schon früh, den Bedürfnissen des wachsenden, kaufmännischen Kreditverkehres Rechnung tragend, in entgegengesetztem Sinne ausgesprochen.[17]) Heute ist diese Meinung die herrschende.[18])

II. Verkehrswesentlichkeit der Eigenschaft.

Um Anfechtungsgrundlage zu bilden, muß die Eigenschaft der Person „im Verkehr als wesentlich angesehen werden." Bei Auslegung des Begriffes „wesentlich" ist nicht eng am Wortlaut festzuhalten, sondern der für das Recht allein in Betracht kommende Sprachgebrauch des täglichen Lebens und die Bedeutung, die er diesem Begriff gibt, zugrunde zu legen.[19]) Von „wesentlich" spricht man hiernach, wenn ein Ding erhebliche oder einen hohen Grad

---

[12]) Dies Moment wird besonders in RG. 99, 214 betont.

[13]) Mit Recht wird jedoch in RG. 99, 215 hervorgehoben, daß lediglich schuldrechtliche Beziehungen sich nicht als Eigenschaften darstellen. Vgl. zu dieser Frage auch Oertmann, JW. 1921, S. 537, Anm. und Ewald, Gruch. Bd. 66, S. 543 ff.

[14]) A. A. Leonhard, Allg. Teil, S. 491, der annimmt, daß Eigenschaften nur in Beziehung zu dem Zwecke des betreffenden Geschäftes ermittelt werden könnten; dawider überzeugend Folz, S. 35, unten.

[15]) Vgl. z. B. Staudinger, Anm. III, 4, B zu § 119, S. 481; Enneccerus, Bd. I, § 157, III, 1, S. 426; Warneyer, Komm. Anm. 33 zu § 119; Rehbein, S. 140.

[16]) Vgl. Entsch. d. Ob. Trib. v. 2. 3. 1871; Striethorst, Arch. Bd. 80, S. 304, auf die sich auch der führende Kommentar des ALR. von Koch, Bd. I., Anm. 96 zu § 81, Teil I, Tit. 4. ALR. beruft.

von Bedeutung erreicht hat. Wir sagen z. B.: „Die Krankheit hat sich in hohem Maße, stark, erheblich, wesentlich gebessert" oder im gleichen Sinne: „Das Wetter hat sich wesentlich verändert." Wesentlich in § 119 Abs. II hat also die Bedeutung von erheblich, d. h. den Wert oder die Brauchbarkeit einer Sache oder Person beeinflussend.

Als zu eng ist daher die von Enneccerus[20]) gegebene Begriffsbestimmung abzulehnen,[21]) nach der unter wesentlichen Eigenschaften „nur diejenigen zu verstehen sind, die für den Verkehr das Wesen der Sache ausmachen, so daß also die Sache, wenn sie fehlen, für die Verkehrsauffassung zu einer anderen wird." Enneccerus stützt sich hierbei auf den Wortlaut des Gesetzes und dessen Zusammenhang mit der gemeinrechtlichen Theorie, vor allem aber auf die von Savigny aufgestellte Bestimmung.[22]) Auch führe die erweiterte Auslegung zu unleidlichen Ergebnissen, weil jeder Kauf einer mit erheblichem Mangel behafteten Sache sowohl der Wandlung und Minderung als auch der Anfechtung unterworfen sei, was keineswegs im Sinne des Gesetzes liege.

Demgegenüber ist jedoch einzuwenden, daß auch die Auffassung von Enneccerus, was den Wortlaut anbetrifft, immerhin willkürlich ist. Die Pandektenstellen,[23]) auf die Enneccerus sich beruft, lassen in mehrfacher Hinsicht zumindest begründete Zweifel[24]) an ihrer Klassizität aufkommen.[25]) Unbedingt ist ihm aber zu widersprechen, wenn er meint, daß die von uns vertretene weitere Fassung des Begriffes zu „unleidlichen Ergebnissen" führe. Da die Gewährleistungsansprüche gegenüber der Irrtumsanfechtung von der herrschenden Lehre als leges speciales angesehen

---

[17]) RG. 21, 310; s. a. Seuff. Arch. Bd. 61, Nr. 42, S. 72; RG. 66, 385; Recht 1907, Nr. 3440.

[18]) Vgl. Staudinger, Bd. I., Anm. III, 4, B zu § 119, S. 479; a. A. Lippmann, Arch. ziv. Pr. Bd. 102, S. 288; gegen ihn mit Recht Kaufmann, S. 32.

[19]) Gerade diese Art der Gesetzesauslegung ist heute in steigendem Maße als die in erster Linie maßgebliche anerkannt. Enneccerus, Bd. I, § 51, I.

[20]) Lehrbuch, 11. Bearb., Bd. I, § 157, III, 3; fast übereinstimmend Eck, Vorträge, I, S. 141; vgl. auch Krückmann, Einf. § 10, S. 147 ff.

[21]) So jetzt auch (Enneccerus-)Nipperdey, 13. Bearb., § 157, III, 3.

[22]) System, Bd. III, S. 283: „Der Irrthum über eine Eigenschaft der Sache ist ein wesentlicher, wenn durch die irrig vorausgesetzte Eigenschaft nach den im wirklichen Verkehr herrschenden Begriffen die Sache zu einer anderen Art von Sachen gerechnet werden müßte, als wozu sie wirklich gehört." Vgl. auch RG. 19, 264 (gemeines Recht).

[23]) D. 18, 1, 9, 2; D. 18, 1, 10; D. 18, 1, 14.

[24]) Vgl. darüber Beseler, Byz. Neugr. J., Bd. I, S. 343 ff.

[25]) Eingehend erörtert bei Bender, S. 7 ff.; vgl. auch Lenel, Arch. ziv. Pr. Bd. 123, S. 176 ff.

werden — jedenfalls insoweit, als der Irrtum Eigenschaften betrifft, für welche nach den Vorschriften des Kaufrechts gehaftet wird[26]) — und daher diese ausschließen,[27]) so wird dasselbe Ergebnis erreicht, zu dem Enneccerus durch seine einschränkende Begriffsbestimmung gelangt.

Es mag hier von den den Begriff „wesentlich" mehr oder minder einschränkenden Ansichten[28]) abgesehen werden, da jedenfalls die Feststellung genügt, daß die hier vertretene Ansicht sowohl der überwiegenden Meinung im Schrifttum[29]) als auch der Praxis des Reichsgerichts[30]) entspricht.

Bei der Festlegung des Begriffs „wesentlich" ist noch als weiterer Gesichtspunkt die doppelte Funktion des Irrtums in Betracht zu ziehen. Dieser kann sowohl in positiver als auch in negativer von Bedeutung sein.

Positiv wirkt der Eigenschaftsirrtum dann, wenn die Eigenschaft der Person oder Sache Beweggrund für den Willensentschluß des Irrenden war, ihn zur Abgabe der Willenserklärung veranlaßt hat, so z. B., wenn einem in Not befindlichen Freunde ein zinsloses, ungesichertes Darlehn zur Besserung seiner Lage gewährt wird. Die schwierigen, wirtschaftlichen Verhältnisse[31]) des Freundes erregen in dem Darlehnsgeber den Willen zu helfen, sind treibende Kraft (causam dans) des Darlehnsvertrages.

---

[26]) Vgl. Staud., Vorb. 5g vor § 459, S. 123, wo Lit.; Krückmann, Inst. S. 935, sieht den Grund des Ausschlusses nicht in der Spezialität dieser Normen, sondern in dem kontradiktorischen Gegensatz, der in der Enttäuschung über die Leistung — Gewährschaft — und in der Enttäuschung über das Rechtsverhältnis — Anfechtung — besteht. Im Ergebnis stimmt er jedoch mit dem RG. überein. Vgl. dazu LZ. 1920, Sp. 212 oben.

[27]) So die herrschende Meinung und das RG. in ständiger Praxis, z. B. RG. 61, 171; 62, 285; 70, 429; 97, 351; RGR Komm. § 119 Anm. 7; Schefold, S. 264; Wolzendorff, S. 345; vgl. im übrigen die Lit. bei Staud. § 119, III, C, S. 482; Enneccerus, § 157, Anm. 28; Uebersicht über die verschiedenen Ansichten bei Kaufmann, S. 43 oben; a. A. Baum, DIZ. 1902, S. 144 oben; neuestens Süss, insbes. S. 202 ff., 208 ff., 211, der die These eines begrifflich völlig verschiedenen Tatbestandes der §§ 119 und 459 verficht.

[28]) Kohler, Lehrbuch, Bd. I, S. 511 ff.; Ebbecke, Recht 1911, S. 744 ff.; Cosack, Lehrbuch, Bd. I, S. 254; Burchard, Gruch. Bd. 39, S. 31 ff.; Schreuer, S. 51; Riedel, Anm. zu S. 598; von Buchka, S. 30; von Tuhr, S. 578; nach Crome, S. 30, so wichtig, daß man um dieser Eigenschaft willen kontrahiert; vgl. auch die zusammenfassende Uebersicht bei Cohn, S. 12.

[29]) Wilm, S. 7; Staud., Bd. I, S. 478; Haussmann, S. 40; Landsberg, S. 191; die Eigenschaft dürfe nicht als geringwertig empfunden werden; Oertmann, S. 394; Evers, S. 54; Meyer, Diss., S. 12; Schlossmann, S. 9 ff.

[30]) RG. 52, 2; 59, 243; 61, 86; 63, 61.

[31]) Vgl. die Eigenschaftsdefinition oben S. 3 f.

Gleichzeitig hat der Irrtum hier aber auch eine negative Funktion. Wurde der Darlehnsgeber durch die Notlage zur Hilfe veranlaßt, so gab er das Geld als zinslosen Personalkredit nur in der Annahme, daß er es mit einem ehrlichen, aufrichtigen Schuldner zu tun habe, der gewillt und in der Lage sei, seinen Verpflichtungen in Bezug auf Rückzahlung gewissenhaft nachzukommen. Diese dem Darlehnsnehmer unterstellte Eigenschaft veranlaßte nun zwar den Gläubiger nicht zur Hingabe des Geldes, war aber insofern gleich der ersteren Ursache, als der Gläubiger es ohne ihre Annahme niemals gegeben hätte, hat also negative Funktion des Nichtverhinderns i. S. einer condicio sine qua non gehabt. Der Gläubiger gab das Geld, weil er helfen[32]) wollte, aber indem er die für die Rückzahlung erforderlichen Eigenschaften auf Seiten des Schuldners annahm.

Mag die vorausgesetzte Eigenschaft nun diese oder jene Funktion gehabt haben, stets ist das Entscheidende, daß der Irrende die Erklärung ohne sie nicht abgegeben haben würde. Läßt sich dies aber sagen, so ergibt sich hieraus die Wichtigkeit, „Wesentlichkeit" der Eigenschaft.

Wesentlich muß die Eigenschaft der Person „im Verkehr" sein. Dies besagt, daß ein absoluter Maßstab der Wesentlichkeit nicht aufgestellt werden kann; die betreffende Eigenschaft braucht nicht für den gesamten Verkehr (d. h. den gesamten Güterumsatz) von Bedeutung zu sein.[33]) Nur gleichartige Geschäfte kommen in Betracht, denn die „Eigenschaft einer Ware, die z. B. im Großverkehr unwesentlich ist, kann im Kleinverkehr wesentlich werden".[34]) Mit Recht betont daher Dernburg,[35]) daß nur im Rahmen des konkreten Geschäftes und, fügen wir hinzu, unter Berücksichtigung des damit verbundenen Zweckes[36]) beurteilt werden kann, ob und inwieweit Eigenschaften einer Person oder Sache wesentlich sind.

Gerade das Abstellen der Verkehrswesentlichkeit auf den Rahmen des konkreten Geschäftes zeigt deutlich, daß eine allgemeine Formel, wann eine Eigenschaft nun „im Verkehr" als

---

[32]) Bei Zinsdarlehn z. B. ist Motiv im obigen Sinne die Gewinnabsicht.

[33]) Enneccerus, Bd. I, § 157, III, 2.

[34]) Staudinger, Bd. I, S. 479.

[35]) BGB. Bd. I, S. 485.

[36]) Wenn Leonhard — oben S. 4 Anm. 14 — das Zweckmoment sogar zur Bestimmung des Eigenschaftsbegriffes selbst verwenden will, so geht das fehl: Schwamm eines Hauses ist z. B. stets eine Eigenschaft ohne Rücksicht darauf, ob es zu Wohnzwecken oder auf Abbruch verkauft wird, denn in beiden Fällen hat man eine schwammbehaftete Sache erworben. Bedeutung erlangt der mit dem Geschäfte verbundene Zweck erst für die Frage der Verkehrswesentlichkeit der Eigenschaft, die in dem obigen Beispiel beim Kauf auf Abbruch zu verneinen, im allgemeinen aber zu bejahen ist. — Dies muß scharf auseinander gehalten werden.

wesentlich gelten soll, zu starr und für die Besonderheiten des Einzelfalles zu wenig anpassungsfähig ist. Neben dem besonderen, mit dem Rechtsgeschäfte verbundenen, konkreten Zweck kommt es vor allem darauf an, ob es dem Gegner zuzumuten ist, die Eigenschaft als verkehrswesentlich gelten zu lassen. Die Zumutbarkeit ist für die Beantwortung der Frage nach der Verkehrswesentlichkeit entscheidend, denn sie allein ermöglicht es, eine elastische Anpassung an den Einzelfall zu finden. Dies muß stets der leitende Gesichtspunkt sein und bleiben.[37])

III. Irrtum und Kausalität.

Erforderlich ist, daß der Anfechtende sich über die im Verkehr als wesentlich angesehene Eigenschaft geirrt hat. Unter Irrtum verstehen wir ganz allgemein einen dem Urheber der Willenserklärung unbewußten Erklärungs- oder Willensmangel.[38])

Die Fälle ersterer Art, § 119 Abs. I unterstehend, der Irrtum im Erklärungsakte (auch Geschäftsirrtum genannt), wo der Irrende eine „Erklärung dieses Inhalts überhaupt nicht abgeben wollte" (z. B. er verspricht, vergreift sich), und der „Verlautbarungsirrtum", wo der Erklärende über den „Inhalt im Irrtum" war (er legt dem Ausdruck einen anderen Sinn bei),[39]) scheiden ebenso wie der durch § 120 BGB. gleichgestellte dritte Fall der unrichtigen Uebermittlung aus dem Kreise unserer Betrachtung aus.

Für uns kommt lediglich der durch Abs. II des § 119 geregelte Fall letzterer Art, bei dem die Willensbildung selbst infolge falscher, vorheriger Vorstellungen des Erklärenden fehlerhaft ist, in Frage. Dieser Irrtum im Beweggrunde ist von den Fällen ersterer Art begrifflich[40]) scharf zu scheiden, da hier eine an sich ordnungsmäßige Erklärung vorliegt und nur der fehlerhafte Beweggrund für einen Entschluß kausal war, der ohne den Irrtum nicht oder nicht so gefaßt wäre.[41])

---

[37]) Deshalb ist z. B. die Zahlungsfähigkeit eines Schuldners bei Bargeschäften unbeachtlich, bei Kreditverträgen jedoch als verkehrswesentliche Eigenschaft anzusehen. Türk, Gruch. Bd. 43, S. 549; RG. 66, 389; 105, 208; Warn. J. 1909, § 119, Nr. 14; a. A. früher Lenel, in Jeh. J. Bd. 44, S. 22, der seine Meinung aber aufgegeben hat, vgl. Arch. ziv. Pr. Bd. 123, S. 161, 1. Fußnote.

[38]) Vgl. zum folgenden Staudinger, Bd. I, S. 473.

[39]) s. Staudingers „Doppelponny", Staud. Bd. I, S. 476.

[40]) Mag auch die tatsächliche Abgrenzung in einzelnen Fällen schwierig sein, so geht doch die Ansicht von Lindemann-Soergel, § 119 BGB., S. 77, daß bei einem durch irrige Vorstellungen über die Eigentumsverhältnisse veranlaßten Kauf einer Sache ein Irrtum über den Inhalt der Erklärung vorliegen soll, bestimmt fehl. Die Erklärungen sind hier gerade fehlerfrei. Nur die zur Willensbildung führenden Vorstellungen waren irrig. U. E. ist dies gerade ein typischer Fall des Irrtums im Beweggrunde.

[41]) Enneccerus, Bd. I, § 157, I, S. 476.

Auf den ersten Blick mag es scheinen, daß eine Abgrenzung gegen Abs. I eine Selbstverständlichkeit ist, die gar keiner weiteren Erwähnung bedarf. Dies trifft jedoch keineswegs zu, was die Tatsache beweist, daß auf zweifelsfrei unter Abs. II gehörende Fälle Abs. I angewandt worden ist.[42]) Auch ist zu betonen, daß der Unterschied bei den als Beispielen gewählten Tatbeständen manchmal nicht sogleich in Erscheinung tritt und erst durch genaue Analyse des Falles zu erkennen ist.

So meint z. B. Flad,[43]) ein Teil der Wimpfheimer'schen Fälle[44]) enthalte einen Irrtum in der Erklärung und falle schon unter den Absatz I des § 119. Diese Ansicht ist jedoch nur zum Teil richtig. Es ist hier vielmehr zu unterscheiden:

a) Liegt die Sache so, daß ich mich bei der Auswahl der Hut- oder Handschuhnummer verspreche, verschreibe, so liegt zweifellos ein Irrtum in der Erklärung vor, da ich eine Erklärung dieses Inhalts überhaupt nicht abgeben wollte; Abs. I kommt zur Anwendung. Ob Wimpfheimer diese Beispiele aber so gemeint hat, ist sehr fraglich, da hier der Erklärungsirrtum doch zu offenbar ist, und zudem ein Irrtum über eine Personeneigenschaft, von der der ganze Aufsatz handelt, gar nicht vorliegen würde.

b) Möglich ist aber auch die Auffassung, daß jemand aus irgend einem Grunde seine, sagen wir, Hutnummer nicht kennt, also z. B. annimmt, er habe Hutweite 54, während er in Wirklichkeit 58 hat. Hierauf bestellt er einen Zylinder Nr. 54. Der Fall liegt nunmehr wesentlich anders. Eine Anfechtung aus Abs. I kommt nicht in Frage, da weder ein Irrtum über den Erklärungsinhalt, noch ein solcher in der Erklärungshandlung vorlag: der Irrende war sich darüber klar, daß er einen Hut Nr. 54 bestellte, und wollte dies auch erklären. Es kommt also jetzt auf die Anfechtbarkeit aus Abs. II an. — So aufgefaßt ergibt der Fall in jenem Zusammenhang[45]) einen Sinn, da hier nunmehr ein Irrtum über eine eigene Eigenschaft, die Kopfgröße, vorliegt, was oben unter a) gar nicht der Fall ist.

Zum anderen scheiden aber auch die Fälle aus dem Kreise unserer Betrachtung aus, wo das Rechtsgeschäft bereits aus irgendeinem Grunde, z. B. Dissens, mangelnder Geschäftsfähigkeit einer Partei,[46]) Sittenwidrigkeit[47]) u. ä.[48]) ohne weiteres nichtig ist und

[42]) Vgl. Lindemann-Soergel, § 119 BGB., S. 77 und oben S. 8 Anm. 40.

[43]) Komm. Bem. 5, b, zu § 119.

[44]) Gedacht ist hierbei wohl an die Fälle, in denen Kleidungsstücke — Hüte, Handschuhe, Stiefel usw. — nach bestimmten Maßen vertrieben werden und wo bei der Bestellung versehentlich eine falsche Nummer angegeben wird.

[45]) „Irrtum über die eigene Person" lautet die Ueberschrift!

[46]) Vgl. z. B. § 107 BGB.; §§ 112, I, 2; 113, I, 2 in Verbindung mit § 1643, I; § 1821, § 1822 BGB.

[47]) § 138 BGB.

[48]) z. B. § 134 BGB.

es, wenigstens vom Erfolg aus gesehen, nicht erst der Anfechtung bedarf, um diesen Zustand herbeizuführen. Wenn hier von der herrschenden Meinung[49]) die Anfechtung versagt wird, so stützt man sich darauf, daß die Nichtigkeit als der stärkere Grad der Fehlerhaftigkeit die Frage nach der durch den Irrtum verursachten Fehlerhaftigkeit schwächeren Grades gar nicht aufkommen läßt. „Was ohnehin nichtig ist, braucht nicht wegen Irrtums angefochten zu werden und kann es auch nicht."[50])

Es kann hier dahingestellt bleiben, ob es richtig ist, die Anfechtbarkeit bei bereits bestehender Nichtigkeit als begrifflich nicht möglich abzulehnen oder mit der Gegenmeinung[51]) dennoch nicht nur aus begrifflichen, sondern auch rein tatsächlichen Gründen als zweckentsprechend zuzulassen. Das Ergebnis ist jedenfalls insofern für die hier zu behandelnde Frage das gleiche, als sich ein Unterschied bei der Behandlung beider Irrtumsfälle, d. h. also bei dem Fall des Irrtums über Eigenschaften der eigenen Person im Verhältnis zu dem Irrtum über Eigenschaften des Geschäftsgegners oder Dritter, nicht ergeben würde. Handelt es sich doch im Hinblick auf die eventuelle Anfechtbarkeit nichtiger Rechtsgeschäfte stets nur darum, ob die Nichtigkeit der Anfechtbarkeit als solcher — gleichgültig, aus welchem Grunde erstere gegeben ist —, entgegensteht, mithin um eine, die Anfechtbarkeit im Verhältnis zur Nichtigkeit prinzipiell betreffende Frage.

Daraus ergibt sich zwangsläufig, daß, wenn man sich der herrschenden Lehre anschließt, diejenigen Fälle, in denen der Mangel der Eigenschaft einer Person zur Nichtigkeit des Vertrages führt, ebenfalls ausscheiden müssen.

Das trifft beispielsweise in einem vom Reichsgericht[52]) entschiedenen Falle zu: einem Lehrer war bei Abschluß eines Privatdienstvertrages die facultas docendi aus hiermit nicht in Zusammenhang stehenden Gründen von der Behörde entzogen, ohne daß er hiervon bei Abschluß des Vertrages irgendwelche Kenntnis hatte. Es wurde — und das dürfte in diesem Zusammenhang von Interesse sein — außer Unvermögen objektive, zur Nichtigkeit führende Unmöglichkeit infolge der höchstpersönlichen Natur der Leistung angenommen. Wenn nun auch in jenem Falle die besondere Art der Leistung objektive Unmöglichkeit herbeiführte, so sind Fälle dieser Art doch deshalb immerhin seltener, weil in den gewöhnlichen Dienstverträgen der Mangel einer vorausgesetzten

---

[49]) Vgl. Staud., Bd. I, Bem. IX zu § 119, S. 491; Planck, Bd. I, Bem. I, 5, b, zu § 119, S. 280; s. a. die Zusammenstellung der Ansichten bei Henle, S. 29; a. A. Kipp, Doppelwirkungen, S. 211 ff., insbes. S. 224, 226 ff.; gegen Kipp auch Henle, S. 36 ff.

[50]) Staud. a. a. O.

[51]) Kipp, a. a. O.; jetzt auch Enneccerus-Nipperdey. 13. Bearb., § 190, III, 7, woselbst weitere Literatur.

[52]) Bd. 5, S. 278 (betr. Gemeines Recht).

Eigenschaft des Verpflichteten in der Regel nur Unvermögen bedeutet, das den Bestand der Obligation unberührt läßt.[53])

Unsere Untersuchung hat also bei gültigen Rechtsgeschäften, die keiner Anfechtung nach § 119 Abs. I unterliegen, einzusetzen.

IV. Verhältnis des Abs. I zu Abs. II.

Es ist allerdings nicht unbestritten, ob § 119 Abs. II ein Fall des Irrtums im Beweggrunde oder im Erklärungsinhalt ist.

Wir wollen diese Frage nicht in aller Ausführlichkeit erörtern, da sich hierüber bereits eine fast einhellige Meinung gebildet hat.[54]) Immerhin sei sie in Kürze dargelegt.

Der Reichsgerichtsrätekommentar[55]) meint: „Beim Irrtum über die Eigenschaften der Person oder Sache handelt es sich im Grunde ebenfalls nur um einen Irrtum über die Person oder die Sache überhaupt, nur daß gegebenenfalls die Person oder die Sache nicht in ihrer Gesamtheit, sondern lediglich in Hinsicht auf ihre Eigenschaften für den Irrtum in Betracht kommt. . . . ."

Staudinger[56]) sagt unter Berufung auf Hölder:[57]) „Nimmt eine Willenserklärung überhaupt auf eine bestimmte Person Bezug, und eine solche Bezugnahme liegt schon in der Adressierung der Erklärung an eine Person, so gehört diese Bezugnahme eben zum Geschäftsinhalte; irre ich mich über die Identität dieser Person, so irre ich damit über den Geschäftsinhalt. Nun wird aber die Identität einer Person für mich durch nichts anderes hergestellt als durch die Summe der eben diese Person individualisierenden

---

[53]) Daß dies bei der subjektiven Unmöglichkeit der Fall ist, wird von der herrschenden Meinung mit Recht angenommen; vgl. z. B. Staud., a. a. O. S. 260; RGRKomm., Bd. I, Bem. 5 zu § 265; Enneccerus, I, 2, § 253, Anm. 3; Motive, Bd. II, S. 41 ff., insbesondere S. 45; Protokolle S. 635 (Mugdan, Bd. II, S. 529); Planck, II, 1, Anm. 3 zu § 306; Titze, Unmöglichkeit, S. 248, s. dort auch die übrige Literatur in Anm. 2; Heyne, S. 56; Burmeister, S. 58; Haake, S. 26; Mathies, S. 38; s. auch Hildebrandt, S. 170; a. A. sind Stammler, S. 107 (ohne nähere Begründung) und Krug, S. 36 ff.

[54]) Vgl. Enneccerus, Bd. I, § 157, III, S. 426; Christ, S. 12; eingehend Bender, S. 26 ff., insbes. S. 34; Bünger, S. 5; Düringer-Hachenburg, Bd. 2, S. 137, S. 94; Planck, Bem. IV, 1 zu § 119; Manigk, Anwendungsgebiet, S. 259; v. Tuhr, LZ. 1921, Sp. 155, Anm. 2; Jung, S. 589; Brose, S. 40; Mohn, S. 226; Gantschew, S. 4; Flad, Gruch. Bd. 61, S. 10, Anm. 22; Krückmann, Arch. ziv. Pr. Bd. 131, S. 25, Anm. 57, S. 26 ff., S. 33, Anm. 70, S. 271 ff., insbesondere Anm. 162, 166; Hamburger, LZ. 1931, Sp. 1119 oben; so für das gemeine Recht schon Windscheid, Pand. Bd. I, § 76a, Anm. 11; dagegen Hölder, Komm. S. 261, Nr. 6; Zitelmann, S. 442 ff.

[55]) Bd. I, Bem. 5 zu § 119.

[56]) Komm., Bem. III, 4, a, S. 477.

[57]) Staud. a. a. O.

Eigenschaften. Insofern ist jeder Irrtum über eine Person ein Irrtum über eine oder mehrere ihrer Eigenschaften. . . ."

Der Fehler, der die Quelle zu diesen falschen Schlußfolgerungen bildet, liegt einmal in dem Satz, daß die Identität einer Person durch die Summe der sie individualisierenden Eigenschaften bestimmt werde. Dreht man diesen Satz um, so ergibt sich, daß bei jedem Eigenschaftsirrtum zugleich ein Irrtum über die Identität vorliegt.[58]) Nun müßte also, da die Eigenschaften der Person keine feststehenden Größen sind, sondern mangels der Möglichkeit absoluter, ein für allemal gültiger Festlegung sich nur jeweils nach der augenblicklichen Lage bestimmen lassen und ständig wechseln (z. B. Alter, Körperkräfte), auch die Identität der Person einem steten Wechsel unterworfen sein: der Schuldner, mit dem ich gestern kontrahierte, ist heute gar nicht mehr derselbe, wenn er irgend eine seiner Eigenschaften eingebüßt oder eine neue erworben hat, da die seine Identität ausmachende Summe seiner Eigenschaften sich geändert hat! Ein unmögliches Ergebnis. Man sagt zwar von Leuten, die z. B. sehr gealtert sind, sie hätten sich sehr verändert, aber niemand kommt auf den Gedanken, daß diese Personen ihre Identität gewechselt hätten, in diesem Sinne nicht mehr die „alten" seien.

Zum anderen wird aber der Unterschied von Gesamtheit und Summe vollkommen außer acht gelassen.[59]) Zwecks Klarstellung dieser Begriffe muß etwas weiter ausgeholt werden.

Zur Bezeichnung einer Mehrheit von Gegenständen gibt es logisch zwei Möglichkeiten: wir zählen entweder die einzelnen Teile der Reihe nach auf, oder wir fassen sie in einem Oberbegriff zusammen.

Den ersteren, umständlicheren Weg, den wir im allgemeinen ziemlich selten wählen, werden wir meistens dann einschlagen, wenn es sich um die Aneinanderreihung heterogenster Dinge handelt,[60]) die wir gerade in ihrer Verschiedenheit kennzeichnen wollen.

Besteht jedoch zwischen den Teilen irgendein, wenn auch noch so loser Zusammenhang, ohne daß die betreffenden Gegenstände homogen zu sein brauchten, so fassen wir sie aus dem Streben nach Vereinfachung unserer Denk- und Redeweise in Oberbegriffen zusammen.[61]) Die Intensität dieser Zusammenfassung kann verschieden stark sein, und je nach dem Grade des Unifikations-

---

[58]) So ist auch der Ausdruck des RGRKomm.: Irrtum über Eigenschaften = Irrtum über die Person „überhaupt" zu verstehen.

[59]) Zum folgenden vgl. Krückmann, Unmöglichkeit und Unmöglichkeitsprozeß, § 6, S. 135 ff. und Inst. S. 88 ff.

[60]) Wir sagen z. B.: „Das Frühstück bestand aus Brot, Butter, Käse usw."

[61]) Kommt es bei den in voriger Note erwähnten Gegenständen weniger auf die einzelnen Arten, vielmehr auf das ihnen Gemeinsame an, so sprechen wir von „Lebensmitteln" oder „Eßwaren".

prozesses erhalten wir entweder Summe oder Gesamtheit: Zehn Zentner Kartoffeln faßt man als Summe der einzelnen Teile auf, dagegen ein aus Hunderten von Teilen bestehendes Auto als eine Gesamtheit. An sich stände nichts im Wege, auch im ersteren Falle von einer Gesamtheit zu sprechen, aber es fehlt normalerweise jedes Bedürfnis dafür, den Unifikationsprozeß so weit zu treiben. Mit der Zusammenfassung der einzelnen Teile in dem losen Oberbegriff Summe ist der Vereinfachung unserer Denkvorstellung eben Genüge getan. Wieweit wir im einzelnen Falle in der Vereinfachung unserer Denk- und Redeweise gehen — denn nur um eine solche handelt es sich ja —, kommt ganz auf den damit verbundenen Zweck an: wir sind keineswegs gehindert, dieselben Dinge einmal als Summe und ein andermal als Gesamtheit aufzufassen. So sind tausend Zentner Korn in der Regel bloß eine Summe, können aber auch weiter zusammengefaßt als Gesamtheit vorgestellt werden (z. B. ein Kornlager von tausend Zentnern).

Diese begriffliche Unterscheidung von Summe und Gesamtheit ist jedoch keine lediglich theoretische Angelegenheit, sondern hat gerade für die eingangs dieses Abschnitts gestellte Frage, ob Irrtum über Eigenschaften einer Person ein Identitäts- oder Motivirrtum sei, eine hervorragend praktische Bedeutung.

Jede Summe besteht aus den sie bildenden Teilen, ist eben nichts anderes als die Vielheit dieser Teile selbst. Die Gesamtheit dagegen ist die aus der Summe gebildete Einheit. So sind die einzelnen Körner Teile der Summe von tausend Zentnern, die einzelnen Glieder des Menschen aber seine Bestandteile.

Für die Lösung unserer Frage kommt jedoch weniger die positive als vielmehr die negative Seite dieser Unterscheidung in Betracht. Entscheidend ist: „Bleibt Summe Summe, Gesamtheit Gesamtheit, wenn Teile oder Bestandteile verloren gehen?"

Die erstere Frage ist mit einem ausnahmslosen „Nein" zu beantworten. Fehlt an hundert Zentnern Kartoffeln auch nur ein einziges Pfund, so sind es eben keine hundert Zentner mehr.

Bei dem 2. Teile der Frage muß man unterscheiden. Fehlt an einem Haufen (Lager oder Waggon) Kohlen eine geringe Menge, so bleibt er trotzdem der ursprüngliche. Der Bestandteilsverlust hat also auf die Existenz der Gesamtheit keinen Einfluß. Geht bei einem Auto ein Rad verloren, so bleibt es trotzdem das gleiche. Nur dann, wenn von dem Auto so viele Bestandteile entfernt werden, daß der Rest überhaupt nicht mehr als „Auto" angesprochen werden kann, hat der Bestandteilsverlust ausnahmsweise aus der Gattung etwas anderes, ein aliud, gemacht.

Unter Berücksichtigung dieser quantitativen Begrenzung beim Bestandteilsverlust läßt sich der Satz aufstellen: die Gesamtheit bleibt trotz Verlust von Bestandteilen identisch.

Den Menschen denken wir uns nicht als eine Summe (Konglomerat) von Körperlichem und Geistigem, sondern als eine Ge-

samtheit. Daraus erhellt, daß der Verlust von Bestandteilen in den oben gezogenen Grenzen seine Identität nicht berührt.

Nun sind zwar die Eigenschaften eines Menschen nicht seine Bestandteile, da man nicht gut sagen kann, der Mensch „bestehe" aus einer Summe von Eigenschaften. Die Eigenschaften, körperliche wie geistige, sind vielmehr erst ein durch menschliche Gedankentätigkeit hervorgebrachtes Urteil über einen bestimmten körperlichen, geistigen oder gesellschaftlichen Zustand.

Wenn nun schon, wie dargelegt, der Verlust von Bestandteilen des Körpers nicht notwendig einen Identitätswechsel zur Folge hat, so läßt sich per argumentum a majori ad minus schließen, daß eine Veränderung der aus diesen Grundlagen gezogenen Bewertungen (d. h. eben den Eigenschaften) noch viel weniger einen Identitätswechsel zur Folge hat. — Das gleiche gilt entsprechend von Eigenschaften einer Sache.

Verliert oder erlangt eine Person oder Sache also Eigenschaften, so bleibt sie trotzdem stets die gleiche. Nahm man das Vorhandensein einer Eigenschaft an, die in Wirklichkeit gar nicht da war, so bleibt die Identität hiervon unberührt.

Ist aber die Identität von dem Vorhandensein einer Eigenschaft unabhängig, so ergibt sich hieraus, daß der Eigenschaftsirrtum über Personen und Sachen deren Identität niemals berührt, mithin ein solcher Irrtum niemals Identitätsirrtum sein kann.

Der Erklärende wollte die Erklärung an eine bestimmte Person richten. Dies ist ihm trotz des Mangels der bei dieser Person unterstellten Eigenschaft geglückt. Die Erklärung, zu deren Inhalt[62]) es gegebenen Falles[63]) gehört, daß sie sich an eine bestimmte Person richtet oder sich auf eine bestimmte Sache bezieht, ist also in Ordnung; Erklärungsirrtum, Zwiespalt zwischen Wille und Erklärung liegt keineswegs vor. Unrichtig sind lediglich die zur Willensbildung führenden, vor der Aeußerung des Willens liegenden Vorstellungen über die betreffenden Eigenschaften, so daß man hierin mit Recht[64]) einen von dem Irrtum über den Erklärungsinhalt (Identität)[65]) verschiedenen Irrtum im Beweggrunde sehen kann.[66])

---

[62]) Vgl. Staud., Bem. 4, A, a, zu § 119, S. 477 unten.

[63]) d. h. dann, wenn eine Erklärung überhaupt auf eine Person Bezug nimmt, also z. B. stets bei empfangsbedürftigen Willenserklärungen.

[64]) So auch die herrschende Meinung, vgl. die Zitate oben S. 11 Anm. 54.

[65]) Daß Identitätsirrtum Inhaltsirrtum ist, sagt auch das RGR Komm., § 119, Bem. 3, S. 162 oben.

[66]) Deshalb sind auch die Ausführungen in RG. 99, 214 nicht richtig, wenn dort der Irrtum im Beweggrunde dem über Eigenschaften der Person gegenübergestellt wird: . . . „ist anzunehmen, daß der bezeichnete Irrtum . . . nur einen Irrtum im Beweggrunde, nicht aber einen Irrtum über eine „Eigenschaft" der Person

Wollte man in § 119 Abs. II lediglich eine Erläuterung des Abs. I erblicken,[67]) so wäre er überflüssig. Sieht man aber in ihm eine Erweiterung des Abs. I, so ergibt sich daraus, daß dessen Voraussetzungen für die Anfechtung außerdem noch vorliegen müssen, um die Anfechtung zu begründen. Es ist also stets zu prüfen, ob der Irrende die Erklärung „bei Kenntnis der Sachlage und bei verständiger Würdigung des Falles nicht abgegeben haben würde",[68]) ob er, wie das Reichsgericht[69]) es ausdrückt, als verständiger Mann „frei von Eigensinn, subjektiven Launen und törichten Anschauungen" anders gehandelt haben würde. Die Rechtfertigung liegt darin, daß Abs. II den daselbst genannten Irrtumsfall nicht einfach als Anfechtungsgrund erklärt, sondern nur als Irrtum über den Erklärungsinhalt wirken läßt, ihn also wie diesen beurteilt wissen will.[70])

. . . . darstellen würde." Dieser vermeintliche Gegensatz ist eben in Wahrheit gar nicht vorhanden!

[67]) So Hölder, Bem. 6 zu § 119; Landsberg, S. 191.

[68]) Erforderlich also stets Kausalzusammenhang zwischen Irrtum und Erklärung. Vgl. Staud. IV, zu § 119; RG. Recht 1916, Nr. 386, wo dies Erfordernis besonders betont wird. Dort auch Lit.

[69]) RG. 62, 206.

[70]) Planck, Bd. I, 4, g, ß, zu § 119; so auch die überwiegende Meinung und das RG.; vgl. die Lit. bei Planck, a. a. O.; s. auch Staud., Anm. 3, S. 12; Heilborn, Gruch. Bd. 46, S. 792, Anm. 2; Ewald, Gruch. Bd. 66, S. 537; Enneccerus, Bd. I., § 157, III; Jakobsohn, S. 6; Eck, Vorträge, S. 45; Goldmann-Lilienthal, S. 150, Anm. 5; von Tuhr, 2. Bd., 1. Hälfte, S. 585, III; a. A. Endemann, Bd. I, § 71, Anm. 22.

II. Kapitel.

Die bisherigen Ansichten über den Begriff „Person".

Sind in Kapitel I die allgemeinen Voraussetzungen der Anfechtung kurz erwähnt, so wären nunmehr die bisher aufgestellten Ansichten über die Bedeutung des Ausdrucks „Person" in § 119 Abs. II zu erörtern.

Man kann sie in drei Hauptgruppen zusammenfassen:

I. solche, die nur eine Anfechtung wegen Irrtums über Eigenschaften des Geschäftsgegners zulassen,

II. solche, die eine Erweiterung auf dritte, nicht unmittelbar am Vertragsschluß beteiligte Personen gestatten, und zwar
   1) unter ausdrücklicher Ablehnung der Erstreckung auf Eigenschaften der eigenen Person,
   2) ohne besondere Stellungnahme zu letzterer Frage.

III. solche, die unter der Person außer dem Geschäftsgegner sowohl Dritte als auch die eigene Person des Anfechtenden verstehen wollen.

I.

Die erste Meinung wird meines Wissens von der Praxis nur in zwei Oberlandesgerichtsentscheidungen vertreten: in einem Urteil des ersten Zivilsenats des OLG. Stuttgart, vom 19. Jan. 1906[1]) und einem des 2. Zivilsenats des OLG. München vom 17. Okt. 1914.[2]) Auf dem gleichen Standpunkt stehen Schloßmann[3]) und Haller.[4])

Dem Urteil des OLG. Stuttgart lag die Anfechtung einer Entlassung aus der Bürgschaft wegen Irrtums über die Zahlungsfähigkeit einer nur in mittelbarer Beziehung zu dem Rechtsgeschäft stehenden dritten Person (des Hauptschuldners) zugrunde. Aus dem Wortlaut der Gesetzesbestimmung und ihrer Entstehungsgeschichte,[5]) insbesondere aber aus dem Verhältnis von § 119 Abs. II zu § 119 Abs. I, glaubt das Erkenntnis zu dem Schluß kommen zu müssen, daß unter „Person" im Sinne des § 119 Abs. II nur die des Vertragsgegners, nicht aber auch eine andere, zu dem Rechtsgeschäft irgendwie in Beziehung stehende Person verstanden werden könne.

---

[1]) Württbg. J. Bd. 18, S. 259.
[2]) ROLG., Bd. 32, S. 11.
[3]) S. 8.
[4]) S. 16.
[5]) Prot. Bd. I., S. 114 ff.

Abs. II des § 119 BGB. stelle insofern eine Erweiterung des Abs. I dar, als der Irrtum über Eigenschaften der Person auch als Inhaltsirrtum zu gelten habe. Dadurch solle aber die Grenze zwischen wesentlichem Irrtum und Irrtum im Beweggrunde nicht völlig verwischt werden, was das Gesetz eben durch das Wort „gelten" zum Ausdruck gebracht habe. Ein Irrtum über Eigenschaften eines nur in mittelbarer Beziehung zu den Parteien stehenden Dritten habe danach als unbeachtlicher, die Anfechtung ausschließender Motivirrtum zu gelten.

In grundsätzlicher Uebereinstimmung mit diesem Urteil hat sich auch das OLG. München[6]) in einem Fall, in dem die Beklagte einen Ausstattungsvertrag über 4000 Mark Jahresrente, geschlossen mit ihrer Tochter, wegen Irrtums über Eigenschaften des nicht zu den Vertragsparteien gehörenden Ehemannes der Klägerin angefochten hatte, gegen die Zulässigkeit der Anfechtung wegen Irrtums über Eigenschaften einer dritten, am Vertrage nicht beteiligten Person ausgesprochen. Die entgegengesetzte Ansicht des Reichsgerichts[7]) ist ausdrücklich abgelehnt worden.

Nach Ansicht des Oberlandesgerichts sei sich der Gesetzgeber der Möglichkeit, daß die Person eines Dritten für das Zustandekommen eines Rechtsgeschäfts von Bedeutung sein könne, sehr wohl bewußt gewesen, wie aus § 123 Abs. II BGB. hervorgehe. Hätte er aber auch in § 119 BGB. die Anfechtung wegen Irrtums über die Eigenschaften eines Dritten zulassen wollen, so würde er dies wohl deutlich zum Ausdruck gebracht haben.

Im Gegensatz zum OLG. Stuttgart glaubt dieses Erkenntnis den Schwerpunkt seiner Begründung auf die Entstehungsgeschichte des Gesetzes verlegen zu müssen. Der erste Entwurf habe die Anfechtung wegen Irrtums über Eigenschaften einer Person überhaupt nicht zulassen wollen. Von den drei der zweiten Kommission vorliegenden Anträgen sei der letzte, der sich von den anderen im wesentlichen durch den dem Worte Person angehängten Relativsatz: „welcher gegenüber die Erklärung abzugeben ist" unterschied, angenommen und daher auch mit den Worten „Eigenschaften der Person" zweifellos dasselbe wie mit der Fassung des ersten Antrages gemeint. Unmöglich habe die Kommission die Anfechtung auf Eigenschaften einer dritten, am Rechtsgeschäft nicht beteiligten Person ausdehnen wollen. Dies hätte im Hinblick auf die gegensätzliche Stellungnahme im ersten Antrag in den Beratungen irgendwie einen Ausdruck finden müssen. — Aus diesen Gründen glaubt der Senat die Anfechtungsbefugnis auf Irrtum über Eigenschaften des Geschäftsgegners beschränken zu müssen.

Während diese Urteile wenigstens den Versuch einer Begründung ihrer Ansicht machen, läßt Schloßmann[8]) jede Recht-

---

[6]) ROLG. Bd. 32, S. 11.

[7]) Es wird die bereits in der Einleitung Anm. 2a zit. Entscheidung des RG., Gruch. Bd. 52, S. 923 ff. angeführt.

[8]) S. 8.

fertigung seines Standpunktes vermissen. Nach seiner Meinung e
gibt sich schon aus dem rein grammatischen Zusammenhang oh
Zweifel, daß von der Person die Rede ist, an die sich die Erki
rung richtet, also dem Geschäftsgegner.

Zu dem gleichen Ergebnis, wenn auch mit etwas ausführ
cherer Begründung, gelangt Haller[9]) und zwar in der Hauptsac
ebenfalls unter Berufung auf den grammatischen Zusammenhan

Entweder habe der Gesetzgeber eine ausdrückliche Besti
mung, wer mit „Person" im § 119 Abs. II gemeint sein sollte, n
Rücksicht auf ihre Schwierigkeit nicht treffen wollen, ein v
Haller selbst mit dem Hinweis auf die Regelung gesetzgeberis
bedeutend schwierigerer Materien abgelehnter Schluß; oder d
Regelung sei deshalb unterblieben, weil sie dem Gesetzgeber w
gen des klaren, grammatischen Zusammenhanges als selbstve
ständlich erschienen sei. Dies ist Hallers Ansicht.[10])

Diese Auslegung ergibt sich nach seiner Meinung auch a
der Entstehungsgeschichte des § 119, die ausweislich der Gesetzc
materialien ausdrücklich auf verschiedene ältere Rechte[11]) hi
weise.[12])

Auf Grund geschichtlicher Untersuchungen über die Entwic
lung des Eigenschaftsirrtums in Ansehung der Person glau
Haller zu dem Ergebnis kommen zu müssen,[13]) daß der Gese
geber diesen Begriff gesetzlich so habe festlegen wollen, wie die ei
schlägigen §§ 71, 81 ALR., Teil I, Titel 4 damals von Wisse
schaft und Praxis gedeutet worden seien: Eigenschaften des E
pfängers der Erklärung.

Haller muß aber zugeben, daß zwar die Frage nach d
„Person" nur dahin beantwortet werden könne, daß darunter alle
der Empfänger der Willenserklärung zu verstehen sei, aber Fä
denkbar seien, in denen in dieser Einschränkung eine Unbilli
keit liege.[14])

Er greift hier die Verträge zugunsten Dritter heraus und füh
als Beispiel an, daß ein Kunstmäcen eine arme, begabte Klavie
virtuosin unterstützen will und ihrem Onkel 5000 Mark mit d
Bestimmung schenkt, der Nichte hiervon jährlich eine bestimm
Summe zuzuwenden. Nachher stellt sich heraus, daß die Künstle
in Wahrheit schon ein ansehnliches Einkommen besitzt. Sollte nu
meint Haller, der Schenker nicht anfechten können? Er will hi
die Anfechtung zulassen mit Rücksicht darauf, daß der Schenk
bei einer direkten Zuwendung anfechtungsberechtigt wäre, u
zwar solle hier im Wege der Analogie geholfen werden.

---

[9]) S. 16 ff.
[10]) S. 18.
[11]) z. B. Gemeines Recht, ALR., Code civ., Schweiz. Oblig
tionenrecht.
[12]) Prot. 19, 4 (= Prot. Bd. I., S. 114.).
[13]) S. 19.
[14]) S. 20.

In ähnlichen Gedankengängen — Grundprinzip Person der Gegenseite, aber gewisse Ausnahmen — bewegen sich Düringer-Hachenburg.[15]) Sie stehen auf dem Standpunkt, daß es sich bei dem Irrtum über Eigenschaften der Person in Wahrheit nicht um den Fall eines Irrtums über den Inhalt des Geschäftes, sondern eines an sich unbeachtlichen Irrtums im Beweggrund handle. Dadurch, daß das Gesetz diesen aber als Irrtum über den Inhalt „gelten" lasse, habe es ihn zu dem Rang des erheblichen Irrtums über den Inhalt erhoben. „Verlangt wird .... ein Irrtum über eine Eigenschaft .... der Person, und zwar der .... Person, die .... die Gegenseite beim Rechtsgeschäft" bildet. Der Irrtum über die Eigenschaft anderer Personen sei rechtlich unerheblich. Daher könne z. B. der Bürge die Bürgschaft nicht anfechten, weil er irrtümlich den Hauptschuldner für einen vermögenden Mann gehalten habe.

Andererseits sollen aber ausnahmsweise Eigenschaften Dritter beachtlich sein und zwar dann, „wenn diese vertragsmäßig bei der Leistung oder deren Annahme mitzuwirken haben und hierdurch den Inhalt der Leistung selbst beeinflussen. Dann handle es sich um Fälle der falschen tatsächlichen Bedeutung der Erklärung.[16])

Obgleich demnach sowohl Haller als auch Düringer-Hachenburg unter gewissen Bedingungen Eigenschaften dritter Personen berücksichtigen wollen, muß man sie trotzdem zu der ersten Gruppe der erwähnten Einteilung rechnen, weil sie im Prinzip nur die Person des Geschäftsgegners gelten lassen und ihre Abweichungen sich lediglich als kleiner, ganz willkürlich — bei Haller allein aus Billigkeitsrücksichten — herausgegriffener, positiv umgrenzter Kreis von Fällen darstellen.

II.

Unter die zweite Hauptgruppe sind diejenigen Meinungen einzugliedern, die eine Erweiterung der Anfechtung wegen Irrtums über Eigenschaften dritter, nicht unmittelbar am Vertragsschluß beteiligter Personen zulassen. Sie bilden die beiden oben[17]) näher gekennzeichneten Untergruppen.

1.) Erkenntnisse oberer Gerichte, die unter den Begriff „Person" im Sinne einer Erweiterung auch Dritte einreihen, im übrigen aber ausdrücklich eine Erstreckung auf Eigenschaften der eigenen Person ablehnen, sind m. E. bisher nicht ergangen.

Im Schrifttum ist diese Ansicht vor allem von Flad, und zwar sowohl in dem Planckschen Kommentar[18]) als auch in einer besonderen Abhandlung[19]) eingehend vertreten worden.

---

[15]) Bd. II., Anm. 137, S. 94.

[16]) Anm. 134, S. 92, a. E.

[17]) Vgl. oben Kap. II, S. 16.

[18]) Bd. I, § 119, Anm. 5, a, b, 4. Aufl. (in den früheren Auflagen ist die Frage noch nicht erörtert.).

[19]) Gruch. Bd. 61, S. 1 ff.

Seiner Begründung haben sich die übrigen Schriftsteller dieser Richtung[20]) mehr oder minder angeschlossen.

Aus dem Wortlaut des Gesetzes: „Eigenschaften der Person" glaubt Flad entnehmen zu müssen, daß dadurch auf eine besonders nahe Beziehung „der Person" zu den Vertragspartnern hingewiesen sei und die Worte mit Recht zunächst auf die Person des Geschäftsgegners bezogen würden. Verkannt werden dürfe jedoch nicht, daß auch die weitere Deutung, wonach auch Eigenschaften anderer Personen als des Geschäftsgegners in Betracht kommen, mit dem Wortlaut an sich zu vereinigen sei. Die mit den Worten „der Person" bezeichnete besondere Beziehung sei dann darin zu finden, daß eine der Person innewohnende Vereigenschaftung für die abgegebene Willenserklärung von Bedeutung sei.[21]) Daß man freilich bei der Fassung der Gesetzesworte in der zweiten Kommission nur an den Geschäftsgegner gedacht habe, werde durch die Entstehungsgeschichte der Vorschrift höchst wahrscheinlich gemacht.

Der Entwurf I, § 98[22]), erfasse auch im Zweifel den Fall, daß die Wirksamkeit des Rechtsgeschäfts unter anderen Personen beabsichtigt war. Der Irrtum über die Identität werde also als im Zweifel die Willenswirklichkeit ausschließend und damit als Irrtum über den Inhalt der Erklärung anerkannt; daß man bezüglich des error in persona insbesondere oder ausschließlich an die Person des Geschäftsgegners gedacht habe, ergebe sich aus den Ausführungen bezüglich des dem Identitätsirrtum gegenüber gestellten Irrtums über Eigenschaften der Person.[23]) In den Motiven[24]) werde dann bei weiterer Erörterung der Frage des Eigenschaftsirrtums von einem Irrtum über Eigenschaften der gegenüberstehenden Person gesprochen und dieser ausdrücklich als ein unbeachtlicher Irrtum in den Beweggründen erklärt, was auch durch Entwurf I, § 102 ausdrücklich ausgesprochen sei.

Der gegenteilige Standpunkt der 2. Kommission[25]) habe sich nur darauf erstreckt, den Irrtum über Eigenschaften der gegen-

---

[20]) z. B. Schaab, Cohn, Christ, Jakobsohn.

[21]) S. 4 ff.

[22]) E. I, § 98: „Beruht der Mangel der Uebereinstimmung des wirklichen Willens mit dem erklärten Willen auf einem Irrthume des Urhebers, so ist die Willenserklärung nichtig, wenn anzunehmen ist, daß der Urheber bei Kenntnis der Sachlage die Willenserklärung nicht abgegeben haben würde; im entgegengesetzten Falle ist die Willenserklärung gültig. Im Zweifel ist anzunehmen, die Willenserklärung würde nicht abgegeben sein, wenn ein Rechtsgeschäft anderer Art, die Beziehung des Rechtsgeschäftes auf einen anderen Gegenstand oder die Wirksamkeit des Rechtsgeschäftes unter anderen Personen beabsichtigt wurde." (Mugdan, Bd. I., S. LXXXIII).

[23]) S. 6.

[24]) Bd. I., S. 199.

[25]) Prot. Bd. I, S. 240.

überstehenden Person dem Irrtum über den Geschäftsgegenstand insofern gleichzustellen, als man ihn nicht für einen unbeachtlichen Motivirrtum ansah.

Daraus glaubt Flad entnehmen zu müssen, daß man die Fassung „Eigenschaften einer Person" gewählt hätte, wenn man darunter jede Person, deren Eigenschaften für die Erklärung einen Beweggrund gaben, verstanden wissen wollte.[26]) Dem Eigenschaftsirrtum sollte in den Grenzen der Verkehrswesentlichkeit Bedeutung geschenkt werden; man sei aber sowohl bei dem Irrtum über die Identität als auch bei dem über Eigenschaften bei der Person des Geschäftsgegners stehen geblieben.

Weiterhin kommt nach Ansicht von Flad[27]) für die Auslegung des Abs. II in Betracht, daß die Abgrenzung von Irrtum in den Beweggründen und Irrtum über den Erklärungsinhalt nicht begrifflicher, logischer Natur sei, sondern vielmehr positiv durch Wahrung der Verkehrssicherheit, Abwägung der Interessenlage des Irrenden und des Erklärungsempfängers bestimmt sei und daß gerade jener positive Charakter der gesetzlichen Regelung es bedenklich erscheinen lassen könnte, etwa im Wege der Analogie die Vorschrift des Abs. II über ihren Wortlaut hinaus auszudehnen. „Eine solche analoge Rechtsanwendung — auf[28]) wesensgleiche, durch die Formulierung des Gesetzes nicht getroffene Tatbestände — steht hier nicht in Frage, da ... der Wortlaut an sich mit der weiteren Auslegung nicht unvereinbar erscheint." Da innere Gründe, die gegen eine Berücksichtigung des Irrtums über Eigenschaften dritter Personen sprächen, sich nicht finden ließen, kommt Flad zu dem Ergebnis, daß „die Erstreckung des Abs. II auf jene durch den Zweck der Vorschrift geboten und mit der in § 119 getroffenen Regelung insgesamt in Einklang zu bringen ist."[29])

Unzulässig sei es dagegen, die Anfechtungsmöglichkeit aus § 119 Abs. II auch auf den Fall ausdehnen zu wollen, wo der Irrtum eine Eigenschaft des Erklärenden selbst betrifft. Wollte man sie auch nicht schon durch den Wortlaut des Gesetzes für ausgeschlossen erachten, so würde doch dessen Fassung, wenn diese Fälle mit umfaßt werden sollten, recht gekünstelt erscheinen, ganz abgesehen von der dieser Auslegung widersprechenden Entstehungsgeschichte des Gesetzes.

Weder in der Anknüpfung an das frühere Recht noch in dem neugeschaffenen trete irgendwo der Gedanke zutage, daß der Erklärende seine Erklärung wegen irriger Annahme des Vorhandenseins oder des Fehlens von Eigenschaften in seiner eigenen Person beseitigen könne. Es müsse daher insoweit — zumal es sich um Ausnahmerecht wesentlich positiver Ausprägung handle — von einer

---

[26]) S. 8.
[27]) S. 13.
[28]) Im Text heißt es — wohl versehentlich — „auch".
[29]) S. 14.

Anwendung des § 119 Abs. II abgesehen werden und bei der Regel verbleiben, daß der Eigenschaftsirrtum von Haus aus ein unbeachtlicher Irrtum im Beweggrund sei und nur dadurch zur Beachtung gebracht werden könne, daß die vorausgesetzte eigene Eigenschaft des Erklärenden durch ausdrückliche oder stillschweigende Geschäftsbedingung oder sonstwie inhaltlich in den Tatbestand des Rechtsgeschäfts aufgenommen werde.[30])

Dieser Meinung haben sich ohne wesentlich neue Begründung Schaab,[31]) Jakobsohn,[32]) Cohn[33]) und Christ[34]) angeschlossen.

Jakobsohn hält die Ausdehnung des § 119 Abs. II auf Fälle eines Irrtums über Eigenschaften der eigenen Person als gekünstelt und verneint jedes rechtliche Bedürfnis dafür. Wenn sich bei einer Schenkung an ein Asyl für uneheliche Kinder der Schenker irrtümlich selbst für ein uneheliches Kind gehalten habe, so könne nicht etwa angefochten werden, da ein solcher Irrtum nur als ein Irrtum im Beweggrunde ohne jede rechtliche Bedeutung bezeichnet werden könne.[35]) Wenn sich der Geschäftsgegner auf irgend etwas verlassen dürfe, so zumindest darauf, daß der Vertragschließende seine eigenen Eigenschaften kenne und nicht über sie irre.[35]) Im Bedarfsfalle gebe das Gesetz auch genügend andere Rechtsbehelfe an die Hand.

Das wird auch besonders von Cohn[36]) hervorgehoben, der in Uebereinstimmung mit Flad[37]) die gewöhnlich gewählten Beispiele in der Mehrzahl als Fälle des Motivirrtums anspricht. Aehnlich wie nach Haller[38]) sind auch nach ihm bestimmte Eigenschaften der nicht unmittelbar berechtigten Personen, da sie oft motivierend wirkten, miteinzubeziehen. Unter Person im Sinne des § 119 Abs. II ist nach ihm jeder zu verstehen, der zum Inhalt der Willenserklärung gehört.[39])

Christ[40]) nimmt im Gegensatz zu Flad[41]) an, der Wortlaut „der Person" ohne einschränkenden Zusatz sei gewählt,[42]) um eine Anfechtung wegen Irrtums über einen bestimmten Dritten wenigstens nicht von vornherein auszuschließen.

---

[30]) S. 21.
[31]) S. 31 ff., insbes. S. 34.
[32]) S. 18 ff.
[33]) S. 42 ff.
[34]) S. 54 ff.
[35]) S. 18.
[36]) S. 44.
[37]) vgl. weiter oben.
[38]) s. oben S. 18.
[39]) Diese Definition läuft also im Ergebnis auf die des Reichsgerichts hinaus (z. B. Gruch. Bd. 52, S. 923).
[40]) S. 54.
[41]) Vgl. oben S. 19 f.
[42]) Im Text steht versehentlich „gewährt".

2.) Heilborn, Brons, Roltsch und Lippmann stimmen mit Flad und seinen Anhängern darin überein, daß der Begriff „Person" in § 119 Abs. II auch auf Dritte auszudehnen sei. Sie nehmen aber keine ausdrückliche Stellung zu der Frage einer Anfechtung über Eigenschaften der eigenen Person.

Unter „Person" im Sinne von § 119 Abs. II sei — so folgert Heilborn[43]) mehr aufgrund der dogmengeschichtlichen Entwicklung als an Hand des Wortlautes des Gesetzes unter Zugrundelegung der neueren Rechtsentwicklung — wohl in erster Linie der (richtige) Empfänger der empfangsbedürftigen Willenserklärung, insbesondere beim Vertrage der andere Vertragsteil, sowie derjenige verstanden, der aus der — empfangsbedürftigen oder nicht empfangsbedürftigen — Willenserklärung unmittelbar ein Recht erwirbt. Als Beispiele kämen etwa der Dritte im Falle des § 328 Abs. I BGB. oder der Sieger bei einer Preisbewerbung in Frage, wenn dieser einem Personenkreis angehört, wovon der Auslobende annahm, er werde für den Wettbewerb nicht in Betracht kommen. Heilborn[44]) geht jedoch in der Auslegung des Begriffes „Person" im Gegensatz zu Haller[45]) insofern noch einen Schritt weiter, als er darunter überhaupt jeden verstehen will, der zum Inhalte der Willenserklärung gehört, also z. B. auch Dritte, die nach § 328 Abs. II BGB. kein unmittelbares Recht erwerben.

Ob er mit dieser allgemeinen Fassung — (jeden, der zum Inhalte der Willenserklärung gehört) — auch die eigene Person des Erklärenden einbeziehen wollte, kann man seinen Ausführungen nicht mit Sicherheit entnehmen; immerhin wäre dies denkbar, da § 328 Abs. II lediglich beispielsweise und nicht abschließend angeführt ist.

Während Brons[46]) glaubt, für den Begriff der Person eine grundsätzliche Schranke überhaupt nicht ziehen zu können und die notwendige Abgrenzung schon durch die Vorschrift, daß die Eigenschaften der Person für das Geschäft verkehrswesentlich sein müssen, und ferner durch das auch in Abs. II stets erforderliche Moment der Kenntnis der Sachlage und der verständigen Würdigung des Falles als gegeben ansieht, geht Roltsch[47]) noch weiter. Er will ganz allgemein die Eigenschaften derjenigen Personen, um die es sich handelt, von denen die Rede ist, als maßgebend ansehen.

Dies könnte man aber z. B. bei einem Vertrage zugunsten Dritter nicht weniger bezüglich der Eigenschaften des Dritten, als bezüglich der des Vertragsgegners behaupten, da ein Irrtum über den einen wie den anderen in seinen Folgen gleich schädigend sein könne. „A. nimmt bei B. eine Militärversicherung für seinen Sohn C.; B. ist insolvent oder C. gar nicht der Sohn A's. Es sind

[43]) Gruch, Bd. 46, S. 805.
[44]) S. 805; Aehnlich Biermann, Bd. I, § 69, Anm. 10 a. E.
[45]) Vgl. oben S. 18.
[46]) S. 78.
[47]) S. 18.

also Eigenschaften sowohl des Dritten als des Vertragsgegners zu berücksichtigen, da dies dem Wortlaut des Gesetzes nicht widerspricht, wohl aber würde die Ausschließung von beiden dem inneren Grund des Gesetzes widersprechen."[48])

Von der eigenen Person sprechen weder Brons noch Roltsch.[49]) Alle drei, Heilborn, Brons und Roltsch, stimmen aber darin überein, daß sie bei der Erweiterung vom Geschäftsgegner auf den Dritten zunächst eine gewisse Verbindung der Personen insofern verlangen, als der Dritte aus dem Vertrage selbst ein Recht erlangt hat, um dann schließlich auch eine Anfechtung im Falle des § 328 Abs. II BGB. zu bejahen. Lippmann[50]) dagegen geht erheblich weiter und will nicht nur den aus einem Vertrage im Sinne der §§ 328 ff. BGB. berechtigten oder nicht berechtigten Dritten berücksichtigt wissen, sondern dritte Personen schlechthin. „Unter . . . Person ist . . . jede Person zu verstehen, die überhaupt von der Erklärung irgendwie betroffen ist."[50])

In diesen Rahmen sind auch zwei grundlegende Entscheidungen des Reichsgerichts[51]) sowie eine Entscheidung des OLG. Kiel[52]) einzuordnen.

Dem ersten reichsgerichtlichen Urteil des ersten Zivilsenates vom 2. 10. 1907[53]) lag folgender Tatbestand zugrunde:

Als Inhaber der verklagten Firma Hermann W. war im Handelsregister die Ehefrau des Kaufmanns W. eingetragen. Tatsächlich war jedoch der Ehemann W. selbst für das Geschäft tätig. Der Kläger hatte mit ihm als Bevollmächtigtem der Firma im Dezember 1903 einen Vertrag geschlossen, durch den sich die Parteien zu einer offenen Handelsgesellschaft verbanden. Kläger sollte 30 000 Mark, Beklagte das angeblich nicht mit Passiven beschwerte Vermögen der Firma einbringen. Durch den Vertrag verpflichtete sich die Ehefrau W., die Tätigkeit ihres Ehemannes für den gemeinschaftlichen Geschäftsbetrieb zur Verfügung zu stellen. Kläger focht den Vertrag wegen Irrtums über wesentliche Eigenschaften des zur Geschäftsführung berufenen Ehemannes an.

Das Reichsgericht hat die Anfechtung zugelassen, obwohl der Ehemann nicht Vertragsgegner war, mit der Begründung, daß es in hohem Maße unbillig wäre, einen Irrtum des Gegenkontrahenten über diese persönlichen, für die gedeihliche Entwicklung der

[48]) S. 18.

[49]) Ewald, Gruch. Bd. 66, S. 538, meint, Roltsch schiene die Person des Anfechtenden selbst ausschließen zu wollen. Dies läßt sich jedoch aus den Worten keineswegs mit Sicherheit entnehmen.

[50]) S. 315.

[51]) Vgl. über die bisher ergangenen Urteile des RG. die Zitate, Einleitung, S. 1 Anm. 2a—d.

[52]) Seuff. Arch., Bd. 64, Nr. 105, S. 217.

[53]) Gruch. Bd. 52, S. 924 ff.; Hierzu auch v. Tuhr, LZ. 1926, Sp. 129, Nr. 3.

Gesellschaft entscheidenden und damit nach der Verkehrsanschauung als wesentlich anzusehenden Eigenschaften unbeachtet zu lassen. Das Gesetz biete dazu keinen Anhalt. Es könne nur darauf ankommen, daß die Eigenschaften der Person, um die es sich handle, für den Inhalt und den Zweck des betreffenden Rechtsgeschäftes von Bedeutung seien, ohne Rücksicht darauf, daß es sich um einen vertragsfremden Dritten handle.

In der gleichen Weise und mit übereinstimmender Begründung hat auch der zweite Zivilsenat[54]) in folgendem Fall entschieden:

Die Klägerin hatte zum Vertrieb ihrer Lebensmittel mit der offenen Handelsgesellschaft L. & Co. einen Vertrag geschlossen, durch den sie dieser Firma die Generalvertretung für einen bestimmten Bezirk übertrug. Bei Abschluß des Vertrages waren die beiden Parteien ersichtlich davon ausgegangen, daß ein bei der Firma als Angestellter tätiger Bruder, Inhaber der Firma, Michael L., der eigentliche Leiter der Firma L. & Co. sei und als solcher auch die Propaganda für den Absatz der Produkte der Klägerin betreiben solle. Klägerin focht den Vertrag an, weil sie in Erfahrung gebracht habe, daß Michael L. wegen Konkursvergehens bestraft sei.

Aus diesen Entscheidungen geht jedenfalls klar hervor, daß das Reichsgericht bei der Erstreckung der Anfechtungsmöglichkeit auf dritte Personen nicht wie die oben angeführten Schriftsteller[55]) bei einem Vertrage zugunsten Dritter stehen bleibt, sondern, dem Bedürfnis des Wirtschafts- und Rechtslebens entgegenkommend, Eigenschaften dritter Personen g a n z a l l g e m e i n berücksichtigt, sofern sie für den Inhalt und Zweck des Rechtsgeschäfts von Bedeutung sind: dies ist jenen Ansichten gegenüber als ein erheblicher Fortschritt zu betrachten.[56])

Ueber die Frage jedoch, ob auch der Irrtum über Eigenschaften der eigenen Person zur Anfechtung berechtige, spricht sich das Reichsgericht in diesen[57]) Entscheidungen nicht aus.

Der Ansicht des Reichsgerichts hat sich auch das OLG. Kiel angeschlossen,[58]) wenn es für den Fall der Anfechtung eines Bürgschaftsvertrages nach § 119 Abs. II feststellt, daß diese Norm nicht verlange, der Beklagte müsse sich über eine Eigenschaft des a n d e r e n Vertragsteiles geirrt haben.

III.

Unter die dritte Hauptgruppe[59]) sind schließlich diejenigen Ansichten zu zählen, die unter dem Ausdruck „der Person" außer

[54]) RG. 98, 206 ff.

[55]) Vgl. oben S. 19 ff., S. 23.

[56]) also im wesentlichen der L i p p m a n n s c h e Standpunkt, vgl. oben S. 24.

[57]) Andere, die etwas Neues bezüglich dieser Frage brächten, liegen, soweit ich feststellen konnte, nicht vor.

[58]) Seuff. Arch. Bd. 64, Nr. 105, S. 217.

[59]) Vgl. die Einteilung oben, Kap. II, S. 16.

dem Geschäftsgegner und Dritten auch die eigene Person des Irrenden verstanden wissen wollen. Schon rein äußerlich betrachtet ist diese Meinung, gemessen an der Anzahl der sie vertretenden Schriftsteller, gegenüber den beiden ersten Gruppen als überwiegend anzusehen.[60])

Wenn auch die verschiedenen Ansichten naturgemäß in ihrer Begründung untereinander im einzelnen abweichen, in den Grundgedanken stimmen sie doch im wesentlichen überein. Danach soll der Wortlaut des § 119 Abs. II nur scheinbar die Annahme rechtfertigen, daß unter „der Person" nur der Geschäftsgegner oder höchstens noch dritte Personen gemeint sein könnten.[61]) Eine Auslegung dahin aber, daß es als selbstverständlich gelte, unter „Person" hier stets den Vertragsgegner des Irrenden zu verstehen, sei weder im Gesetz noch in sonst maßgeblichen Aeußerungen[62]) begründet.[63])

Mit Recht gehen aber auch die Vertreter dieser Ansicht davon als von einer stillschweigenden Voraussetzung aus, daß nicht der Irrtum über eine wesentliche Eigenschaft jeder Person unter § 119 Abs. II fallen dürfe. Für die Abgrenzung im einzelnen ist man sich darüber einig, daß für diese nur eine besonders geartete Beziehung der Person zu dem Irrenden und damit auch zu dem ganzen Rechtsgeschäft maßgebend sein könne.

Haußmann[64]) sieht in diesem Erfordernis der ursächlichen Beziehung des Irrtums zu der Person die einzige Begrenzung für den „vagen Ausdruck" Person. Nur die Eigenschaften derjenigen Person, über die sich der Erklärende in dem ihn zu der Erklärung bestimmenden Irrtum befand, können nach ihm in Frage kommen; infolgedessen sei „jede Person, deren unterstellte Eigenschaft für den Erklärenden bestimmend war. . . ., einbegriffen."[65])

Hiernach dürfe an sich, d. h. bei Vorliegen der übrigen Tatbestandsmomente,[66]) jede Person in Betracht kommen, also nicht bloß die Eigenschaften des „Anderen", d. h. des Anfechtungsgegners (§ 143 BGB.) oder eines etwaigen Gegenkontrahenten, sondern auch eines Dritten, z. B. eines vom Schuldner offerierten Bürgen. „Selbst der Irrtum über die Eigenschaften der Person des Erklärenden selbst, also über eine eigene Eigenschaft, ist nicht ausgeschlossen.[67])

---

[60]) Elfr. Bender, S. 37, spricht — wohl mit Recht — bereits von einer herrschenden Lehre.

[61]) Ewald, Gruch. Bd. 66, S. 534.

[62]) Gemeint sind wohl die Gesetzesmaterialien.

[63]) So Wimpfheimer, JW. 1912, S. 229.

[64]) S. 37 ff.

[65]) S. 38.

[66]) Vgl. oben Kap. I, S. 3 ff.

[67]) Haussmann, S. 38, bringt folgende Beispiele:

a) Jemand kauft, in dem Glauben, Erbe zu sein, ein Grundstück;

b) ein gesetzlicher Erbe kauft von den übrigen Miterben, die ihn auch als solchen ansehen und ihn seinen Erbteil am

So im wesentlichen auch Folz[68]) und Elfriede Bender;[69]) diese besonders, wenn sie sagt, daß nur eine Person gemeint sein könne, um die es sich nach dem Inhalt des Rechtsgeschäfts, wenn auch nur mittelbar, handle. Sie will allerdings, soweit der Irrtum über die eigene Person in Betracht kommt, zwischen Personal- und Sachleistungsverträgen unterschieden wissen und bei reinen Sachleistungsverträgen eine Anfechtung ausschließen.[70])

Wimpfheimer[71]) stellt die Entscheidung im wesentlichen auf Billigkeitserwägungen ab. Er hält es für möglich, daraus, daß § 1333 BGB. ausdrücklich die Anfechtung nur wegen Irrtums „in der Person des anderen Ehegatten" gestatte, dieser Hinweis auf den anderen Kontrahenten in § 119 Abs. II aber fehle, den Schluß zu ziehen, dies sei absichtlich geschehen. Im übrigen aber meint er, daß das Gesetz einer solchen Auslegung, die das Leben unbedingt erfordere, keineswegs entgegenstehe. Damit, daß es gewisse Eigenschaften der eigenen Person gäbe, die für die Abgabe der Willenserklärung unbedingt maßgeblich seien, sich auch leicht solche Eigenschaften finden ließen, die für die Abgabe einer solchen Willenserklärung im Verkehr als wesentlich angesehen würden, und es daher nicht einzusehen sei, warum dem Irrenden der Schutz versagt werden soll, wenn er sich über eigene Eigenschaften geirrt habe, während man ihm Hilfe bereitwillig zuerkennt, wenn er sich über die gleichen Eigenschaften beim Gegner geirrt habe, verzichtet Wimpfheimer auf eine genaue Begründung.

Die Gefahr einer Verwischung der Grenzen über Irrtum der Eigenschaften der eigenen Person und dem Irrtum im Beweggrunde glaubt er dadurch vermeiden zu können, daß man bei einiger Aufmerksamkeit doch noch eine brauchbare Abgrenzung fände.[72])

Kaufpreis abziehen lassen, das Erbschaftsanwesen, während man später ein ihn von der Erbfolge ausschließendes Testament auffindet;

c) selbst in dem Fall, daß ein Käufer in der irrigen Annahme Erbe und um so viel reicher zu sein, von einem um die Erbschaft nicht Bescheid wissenden Dritten kauft, könne bei Vorliegen der übrigen Tatbestandsmomente die Anfechtung nicht daran scheitern, daß ein Irrtum über eigene Eigenschaften vorgelegen habe.

[68]) S. 41, wenn er von dem Erfordernis der ursächlichen Beziehung als Maßstab für die Begrenzung des Ausdrucks „Person" spricht.

[69]) S. 37.

[70]) S. 38, z. B. beim Barkauf.

[71]) JW. 1912, S. 229.

[72]) Er bringt folgende Beispiele:

a) Jemand, der tatsächlich ehelich geboren ist, hat sich gerade deshalb zur Adoption bereit erklärt, weil er sich für unehelich gehalten hat;

b) eine Frau kauft in dem Glauben, sie sei geschieden, eine Zimmereinrichtung und ficht den Kaufvertrag an, nach-

Zu dem Beispiel vom Tausch eines Zinshauses gegen ein Landgut[73]) bemerkt er, daß der Irrtum im Beweggrund und der Irrtum über wesentliche Eigenschaften der eigenen Person ebenso verschieden seien, wie der Beweggrund von den sog. Voraussetzungen.[74]) Beide seien, gleichgültig, ob es sich um Eigenschaften bezüglich des Geschäftsgegners oder der eigenen Person handle, scharf zu unterscheiden.

Während Leonhard[75]) auf die beiläufige Feststellung sich beschränkt, daß der error in persona propria ebenso wichtig sein kann, wie der error in persona alterius partis, ohne zu entscheiden, worin sich diese Bedeutung äußern solle, ob insbesondere eine Anfechtung am Platze sei oder nicht, hält Ewald[76]) in Uebereinstimmung mit der Ansicht von Lippmann und Brons die noch allgemeinere Fassung für ausreichend, daß unter „Person" jede zu verstehen sei, deren Eigenschaft überhaupt für die fragliche Willenserklärung von irgendeiner Bedeutung sei. „Diese Person kann also auch der Erklärende selbst sein, denn ihre Eigenschaften können zweifellos für die Erklärung von Bedeutung sein."[77])

Dabei läßt Ewald die Anfechtung aber nicht nur bei einem Irrtum über die eigenen, natürlichen Eigenschaften zu,[78]) sondern

---

dem sie erfährt, daß das Urteil nur auf Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft gelautet hat;

c) ein Weitsichtiger hält sich aufgrund der Untersuchung eines Augenarztes für kurzsichtig und kauft eine Brille für Kurzsichtige.

[73]) Jemand

a) tauscht in Spekulationsabsicht ein Zinshaus gegen ein Landgut ein, und irrt dabei über die nötigen fachlichen Kenntnisse zur Bearbeitung eines solchen;

b) hat zwar bei dem Tausch die nötige landwirtschaftliche Erfahrung, verfällt aber kurz darauf in ein Siechtum, dessen Keime zur Zeit des Tauschvertrages bereits vorhanden waren.

Im ersteren Falle liege ein Irrtum im Beweggrunde, im letzteren ein solcher in der Voraussetzung vor. — Eine scharfe Grenze zwischen beiden zieht W. jedoch nicht.

[74]) S. 230.

[75]) Irrtum als Ursache, Bd. II, S. 50, Anm. 2; vgl. sein Beispiel von den Häuptern zweier adeliger Häuser, die für sich und ihre Descendenz einen Erbverbrüderungsvertrag schließen, wobei sich nachher herausstellt, daß der eine von ihnen ein untergeschobenes, unadeliges Kind war, welches dem rechtmäßigen Prätendenten weichen muß.

[76]) Gruch. Bd. 66, S. 534 ff.

[77]) S. 539.

[78]) Vgl. den Fall mit dem Arbeiter, der sich für eine gesundheitlich gefährliche Arbeit verdungen hat und nachträglich erfährt, daß er in dieser bestimmten Richtung krank ist (z. B. lungenkranker Glasbläser).

hält sie auch bei den ihnen gleichgestellten oder gleich zu stellenden rechtlichen Verhältnissen für geboten.[79])

Seiner bloßen Feststellung: „Ich sehe . . . keinen Grund, den Irrtum über Eigenschaften der eigenen Person von der Anfechtung nach § 119 Abs. II BGB. auszuschließen,"[80]) kann allerdings kein besonderer Wert als Begründung beigemessen werden.

Im Gegensatz zu den bisher genannten einzelnen Ansichten geht Kaufmann[81]) insofern einen erheblichen Schritt weiter, als er nicht nur eine besonders geartete Beziehung der Person zu dem Irrenden und damit auch zu dem ganzen Rechtsgeschäft als maßgeblich erachtet, sondern verlangt, daß die Leistungen dritter Personen oder die des Anfechtenden zum Gegenstand oder mindestens mit zum Gegenstand des Vertrages gemacht worden sind.[82])

Diese Voraussetzung sieht er in den beiden, oben bereits erörterten Fällen des Reichsgerichts,[83]) in dem Fall mit dem lungenkranken Glasbläser[84]) und schließlich in dem Ewald'schen Fall mit dem Geschäftsherrn auf See[85]) als erfüllt an.

Für den Fall des Irrtums über die eigene Zahlungsfähigkeit verneint er sie aber,[86]) so daß deshalb hier die Anfechtung ausgeschlossen wäre. Das ergibt sich nach seiner Ansicht auch schon aus reinen Zweckmäßigkeitserwägungen. Im Endergebnis kommt er zu folgender einschränkender Formulierung: „Ein Irrtum über Eigenschaften dritter Personen oder des Anfechtenden berechtigen . . . nur dann zu einer Anfechtung des Vertrages, wenn die Leistungen dieser Personen Gegenstand des Vertrages sind. Und zwar rechtfertigt sich diese Anfechtung aus einer analogen Anwendung des § 119 Abs. II."[87])

---

[79]) Ewald legt seinem Eigenschaftsbegriff auch die von uns bereits verwandte Definition des RG. — vgl. oben Kap. I, S. 4 — zugrunde und bringt folgendes Beispiel:

Ein Kaufmann befindet sich auf einer Seereise und hat keine Ahnung davon, daß von seinem Prokuristen in seiner Abwesenheit geschlossene Geschäfte mißlungen sind. Er will jetzt das Geschäft, das er in Unkenntnis über die Verschlechterung seiner Vermögenslage abgeschlossen hat, wegen Irrtums über seine eigene Zahlungsfähigkeit anfechten.

[80]) S. 541.

[81]) S. 26 ff.

[82]) S. 29.

[83]) Vgl. oben S. 24, Anm. 51.

[84]) Vgl. oben Anm. 78.

[85]) Vgl. oben Anm. 79.

[86]) Ob mit Recht, darüber später.

[87]) S. 31.

Die Kommentare begnügen sich im wesentlichen[88]) mit mehr oder weniger scharf formulierten Feststellungen, aus denen zumindest zu entnehmen ist, daß sie grundsätzlich den Irrtum über Eigenschaften der eigenen Person als unter § 119 Abs. II fallend erachten.

So Warneyer,[89]) der jedoch unter Berufung auf die oben bereits wiedergegebene Meinung Wimpfheimers lediglich feststellt, daß ein Irrtum über verkehrswesentliche Eigenschaften der eigenen Person unter Umständen zur Anfechtung berechtige. Er läßt es dabei aber unaufgeklärt, was für „Umstände" das nun sein sollen, ob er insbesondere Wimpfheimers Ansicht ganz oder nur zum Teil, und eventuell wie weit, billigt.

Ebenso Oertmann,[90]) der aus dem rechtspolitischen Sinn der Bestimmung heraus ihre Erstreckung auf Dritte bejaht und Fischer-Henle,[91]) die unter Berufung auf zwei Entscheidungen des Reichsgerichts sagen, daß die „Person" nicht nur der Erklärende oder Erklärungsempfänger zu sein braucht, vielmehr auch ein Dritter sein kann. Hieraus ist ohne weiteres, insbesondere aus dem Fehlen eines einschränkenden Zusatzes zu entnehmen, daß sie den Anfechtenden ganz selbstverständlich mit einbegreifen. Dies ist auch die Ansicht des Kommentars der Reichsgerichtsräte.[92]) Er legt den § 119 Abs .II dahin aus, daß bei den Worten „der Person" genau so wie bei „der Sache" in § 119 Abs. II eben nur zu ergänzen sei, „um die es sich nach dem Inhalt des Rechtsgeschäfts gehandelt hat", nicht aber „mit der das Rechtsgeschäft abgeschlossen ist." Die Gleichstellung von Irrtum über Eigenschaften der Person und der Sache spreche für sich allein schon gegen eine solche Ergänzung.

Staudinger[93]) stellt ebenfalls fest, daß „unter Umständen"[94]) ein solcher Irrtum,[95]) die Verkehrswesentlichkeit der Eigenschaft vorausgesetzt, aus praktischem Bedürfnis heraus Berücksichtigung erfordere und eine solche Auslegung auch durchaus mit dem Wortlaut des § 119 Abs. II vereinbar sei. Auch könne dann eine Anfechtung nach Abs. I gegeben sein, wenn die vorausgesetzte Eigenschaft „nicht nur zu den außerhalb des sachlichen Tatbestandes des Rechtsgeschäftes stehenden Beweggründen, sondern mit zum Inhalt der Willenserklärung gehört."

---

[88]) Achilles-Greiff, § 119, Anm. 9, S. 45, erwähnen nur den Irrtum über Eigenschaften Dritter unter Berufung auf Gruchot Bd. 52, S. 923 und Seuff. Bd. 64, S. 217.

[89]) Komm. Bem. III zu § 119, S. 184.

[90]) Komm. § 119, Anm. 4, c, S. 393.

[91]) Anm. 11 zu § 119.

[92]) Bd. I, Bem. 5 zu § 119, S. 165.

[93]) Bd. I, Bem. g, III, 4, B, S. 480.

[94]) Zu diesem Ausdruck vergleiche das oben bei Warneyer im Text Gesagte.

[95]) Er geht von den Fällen der nichtpassenden Brille und dem lungenkranken Glasbläser aus.

Auch Enneccerus[96]) vertritt diese erweiterte Auslegung. Er ist mit Oertmann[97]) der Ansicht, daß § 119 Abs. II zunächst nur die Person des Vertragsgegners im Auge habe, wie der bestimmte Artikel ergebe. „Analoge Ausdehnung auf Eigenschaften dritter Personen, ja, der Person des Erklärenden selbst, dürfte indes zulässig sein, wenn diese vertragsmäßig bei der Leistung mitzuwirken haben, und die Leistung infolge der irrig angenommenen Eigenschaft zu einer wesentlich anderen wird."[98])

Auch die Praxis hat sich bereits dieser Meinung der Literatur angeschlossen. Hier wäre ein Urteil des OLG. Düsseldorf vom 19. April 1920 zu erwähnen,[99]) dem folgender Tatbestand zugrunde lag:

„Kl. hatte eine Zigarrenfabrik, Bekl. war Vorarbeiter bei der Gewerkschaft X. Die Parteien schlossen einen Vertrag, nach welchem Bekl. von der Kl. ein Kommissionslager in Zigarren übernahm. Bekl. ficht den Vertrag mit der Begründung an, er dürfte als Werksangehöriger keiner Nebenbeschäftigung nachgehen, sonst verliere er seine Stellung. Das habe er erst nach Abschluß des Vertrages erfahren."

Der Senat gab der Anfechtung statt mit der Begründung, daß „der . . . . erwiesene Irrtum des Bekl. sich als ein solcher über die „Eigenschaften der Person" im Sinne des § 119 Abs. II darstelle, und zwar über eine Eigenschaft, die im Verkehr als wesentlich angesehen werde.

Das von Oertmann in der Anmerkung zu dieser Entscheidung geltend gemachte Bedenken, ob es sich hier überhaupt um eine Eigenschaft handle, interessiert an dieser Stelle nicht.[100]) Von Interesse ist hier lediglich, daß auch Oertmann dem Urteil in dem hier in Betracht kommenden Punkte vorbehaltlos zustimmt.[101])

---

[96]) Allg. Teil, § 157, Anm. 32; übereinstimmend die 13. Aufl. (Nipperdey) § 157, Anm. 29, S. 526.

[97]) JW. 1921, S. 537, Anm. zu Nr. 9.

[98]) Enneccerus bringt folgendes Beispiel: „Ein Kunsthändler verspricht, einen Saal durch A. ausmalen zu lassen, den der Besteller irrig für einen Kunstmaler hält."

[99]) JW. 1921, S. 537.

[100]) Vgl. darüber eingehend Ewald, S. 543 ff.

[101]) „Insofern trifft die vorliegende Entscheidung zweifellos das Richtige." Oertmann a. a. O.

III. Kapitel.

Kritische Würdigung der Ansichten.

Ueberblicken wir sämtliche über die Bedeutung der Worte „der Person" aufgestellten Ansichten, so ergibt sich, daß sie sich alle mehr oder minder in ihren Begründungen, soweit sie überhaupt solche geben, neben Wortlaut und Zweck dieser Bestimmung vor allem auf deren Entstehungsgeschichte berufen. Zur kritischen Würdigung der verschiedenen Meinungen und Darlegung des eigenen Standpunktes ist es daher geboten, zunächst die Entstehungsgeschichte in abgeschlossener Form eingehend zu betrachten.

I. Entstehungsgeschichte des § 119 Abs. II BGB.

Der Entwurf I hatte im § 98[1]) zunächst bei Nichtübereinstimmung des wirklichen und des erklärten Willens Nichtigkeit angeordnet, „wenn anzunehmen ist, daß der Urheber bei Kenntnis der Sachlage die Willenserklärung nicht abgegeben haben würde." Im Satz 2[2]) hat er sodann eine Auslegungsregel[3]) des Inhalts aufgestellt, daß dies im Zweifel nicht geschehen wäre, „wenn ein Rechtsgeschäft anderer Art, die Beziehung eines Rechtsgeschäftes auf einen anderen Gegenstand oder die Wirksamkeit des Rechtsgeschäftes unter anderen Personen beabsichtigt wurde."

Die 2. Kommission[4]) gab dem Satz 1 als § 94 die heutige Fassung und beschloß die Streichung des 2. Satzes aus folgender Erwägung: die Vorschrift stelle einen zum Entwurfe nicht passenden Rest der alten, gemeinrechtlichen Theorie[5]) dar, lege das Mißverständnis nahe, daß mit den in der Bestimmung bezeichneten drei Punkten alle wesentlichen Punkte erschöpft sein sollten und sei inhaltlich bedenklich, da der Irrtum über Geschäftsart und -gegenstand nicht nur im Zweifel als wesentlich anzusehen sei, dagegen der Irrtum über die Person des Gegners im Zweifel richtiger als unwesentlich gelten müsse.

Der Entwurf I enthält keine den Irrtum über Eigenschaften betreffende Bestimmung. Die Motive[6]) sagen hierüber:

---

[1]) Vgl. oben S. 20 Anm. 22.

[2]) Heilborn, Gruch. Bd. 46, S. 799, spricht unrichtig von „Absatz" II.

[3]) Also lediglich im Sinne einer Vermutung des ursächlichen Zusammenhanges zwischen Irrtum und Abgabe der Willenserklärung. Vgl. Motive Bd. I, S. 198.

[4]) Prot. Bd. I, S. 112.

[5]) sic. der Einteilung in error in negotio, in re und in persona.

[6]) Bd. I, S. 199.

„Den Irrthum über Eigenschaften des Gegenstandes im Zweifel für beachtlich zu erklären, sofern der Gegenstand vermöge der vorausgesetzten Eigenschaften nach der Verkehrsanschauung zu einer anderen Gattung oder Art gehören würde, als wozu er gehört, ist Anstand genommen. Irrthum in den Gattungseigenschaften ist ebenso wie Irrthum über Eigenschaften der gegenüberstehenden Person ein Irrthum in den Beweggründen,[7]) schließt mithin die Willenswirklichkeit nicht aus."

Dem Motivirrtum Beachtlichkeit zu schenken, liege kein Grund vor, auch würde eine solche Vorschrift bei der Unmöglichkeit, die Merkmale ihrer Anwendbarkeit mit hinreichender Deutlichkeit zu bestimmen, eine Quelle von Streitigkeiten werden. Auch sei durch andere Vorschriften (z. B. Gewährleistung wegen Mängel der Sache, Betrugsanfechtung) für hinreichenden Schutz des Irrenden, soweit ein Bedürfnis, gesorgt.

Der § 119 Abs. II BGB. verdankt seine Entstehung der 2. Kommission. Dieser lagen drei Anträge vor,[8]) von denen der erste und der dritte Antrag hier von Bedeutung sind:

„1) neben dem § 98 als § 98a die Vorschrift aufzunehmen:

Wer bei der Abgabe einer Willenserklärung von einer irrtümlichen Voraussetzung über eine Eigenschaft der Person, welcher gegenüber die Willenserklärung abzugeben ist, oder des Gegenstandes, auf welchen sich letztere bezieht, ausgegangen ist, kann die Erklärung anfechten, wenn anzunehmen ist, daß er dieselbe bei Kenntnis der Sachlage und bei verständiger Würdigung des Falles nicht abgegeben haben würde, und wenn der andere Teil wußte oder wissen mußte, daß der Erklärende von dieser Voraussetzung ausgehe;

3) dem § 98 folgenden Zusatz beizufügen:

Der Irrthum über den Inhalt der Erklärung umfaßt auch den Irrthum über Eigenschaften der Person oder des Gegenstandes, wenn diese nach den im Verkehre herrschenden Anschauungen bestimmend sind."

Den letzten Antrag nahm die Kommission „seinem sachlichen Inhalte nach" an. Sie ging davon aus, „daß in betreff des Irrthums über Eigenschaften der Person oder der Sache der Standpunkt des Entwurfs, nach welchem ein solcher Irrthum als bloßer Irrthum im Beweggrunde stets außer Betracht bleiben solle, dem Bedürfnisse des Verkehrs, der Billigkeit und dem Zuge der modernen Rechtsentwicklung nicht gerecht werde. Die letztere, wie sie im gemeinen Rechte, im preuß. ALR. (mit einer Modifikation), im

---

[7]) Für diese hatte der später als überflüssig gestrichene § 102 des E. I ausdrücklich bestimmt: „Ein Irrthum in den Beweggründen ist, sofern nicht das Gesetz ein anderes bestimmt, auf die Gültigkeit eines Rechtsgeschäfts ohne Einfluß." Vgl. Mugdan, Bd. I, S. LXXXIV.

[8]) Prot. Bd. I, S. 114.

Code civil, im Schweiz. Obligationenrecht, in allen neueren Entwürfen, sowie in der Rechtsprechung des Reichsgerichts sich zeige, weise darauf hin, den Irrthum über Eigenschaften dann für beachtlich zu erklären, wenn diese nach den im Verkehr herrschenden Anschauungen als wesentlich anzusehen sind. Ein auf einem solchen Irrthume beruhendes Geschäft sei für den Irrenden nicht selten nachteiliger als ein Geschäft, bei dem er sich über den Geschäftsgegenstand selbst geirrt habe."

Insbesondere für den Irrtum über Eigenschaften der Person findet sich später[9]) noch der Zusatz, man sei zwar einverstanden darüber gewesen, daß dieser nach der Verkehrsanschauung verhältnismäßig selten als beachtlich erscheine, glaube aber, für die immerhin möglichen Fälle diesen Irrtum dem Irrtum über Eigenschaften des Geschäftsgegenstandes gleichstellen zu sollen.

II. Die Bedeutung der Entstehungsgeschichte für die Auslegung des Begriffes „Person" im § 119 Abs. II BGB.

Soweit die objektive Wiedergabe der Entstehungsgeschichte. Welche Schlüsse lassen sich nun hieraus für die Frage ziehen, wer unter „Person" gemeint ist?

Lippmann[10]) stellt folgende Erwägung an: die der 2. Kommission vorgelegten Anträge 1 und 3 unterschieden sich hauptsächlich durch die im 1. Antrag hinter „Person" und „Gegenstand" eingeschalteten Relativsätze „welcher gegenüber die Erklärung abzugeben ist" und „auf welchen sich letztere bezieht". Nun sei Antrag 3 seinem sachlichen Inhalte nach angenommen worden. Die Fassung des § 119 Abs. II sei daher nur Redaktionsarbeit. Im Antrag 3 sei allgemein nur von Eigenschaften der Person, der Sache (des Gegenstandes) die Rede. Und die in den Protokollen mitgeteilte Begründung des Beschlusses gebe über diese Weglassung hinreichenden Aufschluß. Irrtum über Eigenschaften sei zwar bloßer Irrtum im Beweggrunde; aber ein Irrtum der letzteren Art sei für den Irrenden oft nachteiliger als ein Irrtum über den Geschäftsgegenstand selbst und deshalb immer beachtlich.[11])

Man habe also, folgert Lippmann daraus, die Anwendungsmöglichkeit des § 119 Abs. II durch Annahme des Antrages 3 zunächst wesentlich erweitern,[12]) also jedenfalls nicht auf den Irrtum über Eigenschaften des Vertragsgegners beschränken wollen, im übrigen aber als „Korrektiv" gegen eine allzu schrankenlose Anwendung das Erfordernis der Verkehrswesentlichkeit der Eigenschaft eingeräumt, von dem Antrag 1 wieder nichts enthalte.

Diese Auslegung Lippmanns ist in der Tat auf den ersten Blick ganz einleuchtend, bei näherer Betrachtung jedoch keines-

---

[9]) Prot. Bd. I, S. 115.
[10]) S. 316.
[11]) S. 316.
[12]) Dieselbe Begründung findet sich bei Christ, vgl. oben S. 22.

wegs überzeugend. Um überhaupt aus der Auslassung des Relativsatzes irgendwelche, für die Auslegung des Gesetzes in Betracht kommende Schlüsse mit Sicherheit ziehen zu können, muß man zunächst feststellen, warum man ihn ausgelassen hat.

Hierüber geben die gesamten Vorarbeiten nicht den geringsten Aufschluß. Es heißt, wie bereits erwähnt, in den Protokollen nur, daß Antrag 3 seinem sachlichen Inhalt nach angenommen wurde; aus welchem Grunde man aber die Relativsätze wegließ, darüber fällt kein Wort.

Unrichtig ist jedenfalls die Ansicht Christs,[13]) daß man die Fassung „Person" ohne jeden einschränkenden Zusatz gerade deshalb wählte, um einer erweiterten Anwendung von vornherein nicht die Türe zu verschließen. Hiermit ist auch gleichzeitig die Schlußfolgerung Wimpfheimers[14]) aus § 1333 BGB., der Gesetzgeber habe in Ermangelung eines Hinweises auf den „anderen" Kontrahenten im § 119 Abs. II BGB. im Gegensatze zu § 1333 BGB. an eine erweiternde Anwendungsmöglichkeit gedacht, widerlegt.

Was mögen die Gründe für die Auslassung der Relativsätze gewesen sein? Zu ihrer Erkenntnis sind einige allgemeine Gesichtspunkte heranzuziehen.

Wo immer die Verfasser des BGB. von der bislang herrschenden Meinung in entscheidenden Punkten abwichen, haben sie es für nötig gehalten, ihre Auffassung zu begründen oder zum mindesten als abweichend zu kennzeichnen.[15]) Wenn sie hier über einen so wichtigen Punkt Stillschweigen bewahrten, ergibt sich daraus mit Sicherheit, daß eine Abweichung von den bisherigen Anschauungen in Bezug auf die Ausdrücke Person und Sache nicht beabsichtigt war.

Betrachten wir in Verbindung mit einem kurzen geschichtlichen Rückblick die damals hierüber herrschenden Ansichten.

Dem römischen Rechte ist eine Anfechtung wegen Irrtums über Eigenschaften der Person überhaupt fremd.[16]) Die oben[17]) mitgeteilten Quellenstellen betreffen nur den Irrtum über Eigenschaften des Kaufgegenstandes und zwar nur bei körperlichen Sachen. Man rechtfertigte die Berücksichtigung des Irrtums über Eigenschaften der Sache mit der Fiktion, daß der hier vorliegende „error in materia" ein „error in corpore", ein Irrtum über die Identität des Geschäftsgegenstandes sei.[18])

---

[13]) S. 54.

[14]) Vgl. oben S. 27.

[15]) Vgl. z. B. Prot. Bd. I, S. 107 bezüglich der Regelung der Frage des Verschuldens des Irrenden; s. auch Enneccerus, Bd. I, § 159.

[16]) Heilborn, S. 794; Windscheid, § 77a, S. 394 a. E.

[17]) S. oben S. 5 Anm. 23.

[18]) Haussmann, S. 7, also die schon bekannte Verwechselung, s. oben S. 12 ff.

Denselben Standpunkt hatte auch das gemeine Recht,[19]) nur daß man etwas weiter ging und sich einer Ausdrucksweise bediente, „die die Beachtlichkeit des Irrtums über Eigenschaften eines Rechtes nicht ausschließt."[20])

Von den Lehrbüchern spricht das Brinz'sche an einer Stelle[21]) von einem Irrtum über „Personen, mit denen man handelt."

Das Sächsische Bürgerliche Gesetzbuch von 1863 bestimmt im § 841 Satz 2,[22]) daß der Irrtum über persönliche Eigenschaften „des anderen" Nichtigkeit des Rechtsgeschäfts herbeiführen sollte.

Der Code civil redet im Art. 1110 Abs. II von dem Irrtum über die Person des Gegenkontrahenten.[23])

Das schweizerische Obligationenrecht von 1881[24]) läßt einen Irrtum „über die Person des anderen Theiles" nur dann als wesentlich erscheinen, wenn der Vertrag hauptsächlich mit Rücksicht auf die Person abgeschlossen wurde.

Der sog. „Dresdner Entwurf" (eines für die deutschen Bundesstaaten gemeinsamen Gesetzes über Schuldverhältnisse) von 1866[25]) ließ in Art. 60 Satz 1 Nichtigkeit des Vertrages eintreten, wenn ein Teil sich über gewisse persönliche Eigenschaften des anderen geirrt hatte.

Zum Schluß sei noch der Standpunkt des preußischen ALR.[26]) gekennzeichnet, das die Protokolle in ihrer exemplifikatorischen Aufzählung des „Zuges der modernen Rechtsentwicklung" auch erwähnen.[27]) Es wird dort im § 76, Teil I, Titel 4 von einem Irrtum desjenigen gesprochen, für welchen aus der Willenserklärung

---

[19]) Haller, S. 19.

[20]) Heilborn, S. 795.

[21]) Pand. Bd. IV, § 528, S. 55. Dort wird auch an einer Stelle (S. 57, Nr. 3 und Anm. 20) der Irrtum über die eigene Person für gewisse Fälle als wesentlich, d. h. Nichtigkeit des Rechtsgeschäftes nach sich ziehend, erwähnt.

[22]) „Irrt sich der Eine über persönliche Eigenschaften des Anderen, ohne welche die Erfüllung des Vertrages unmöglich ist, so ist der Vertrag nichtig." Francke, S. 155.

[23]) „. . . . la personne, avec laquelle on a intention de contracter. . . ."; vgl. Code Nap. Bd. I, S. 207 ff. und die Erläuterung der motifs zu diesem Artikel, Bd. 5, S. 105 Mitte; s. auch Lit. zu Art. 1110 C. c. bei Zach.-Crome, Bd. II, § 323, Anm. 15, S. 421.

[24]) Art. 20: „Der Irrthum über die Person des anderen Theiles gilt nur dann als wesentlich, wenn der Vertrag hauptsächlich mit Rücksicht auf die Person abgeschlossen wurde."

[25]) „Der Vertrag ist nichtig, wenn sich einer der Vertragschließenden über solche persönliche Eigenschaften des anderen irrt, ohne welche die vertragsmäßige Leistung unmöglich ist. . . ." Textausgabe S. 11.

[26]) Koch, Bd. I, S. 156 ff.

[27]) Prot. Bd. I, S. 114.

ein Recht entstehen soll; § 81 lautet: „Irrtum in solchen Eigenschaften der Person oder Sache, welche dabei gewöhnlich vorausgesetzt werden, entkräftet ebenfalls die Willenserklärung." Der Relativsatz: „welche . . . . vorausgesetzt werden. . . ." ist von Lehre und Rechtsprechung dahin ausgelegt worden, daß es sich um Eigenschaften des anderen Vertragsteiles, beziehungsweise des Gegenstandes der Erklärung handle.[28])

Bei Schaffung des BGB. gingen also die damaligen Anschauungen, wo immer man in den Gesetzen und in Praxis und Lehre von Eigenschaftsirrtum der Person sprach, dahin, daß man nur den Vertragsgegner im Auge hatte. Hätte die 2. Kommission, wie Lippmann und Christ annehmen,[29]) von dieser Ansicht abweichen und das Anwendungsgebiet des § 119 Abs. II erweitern wollen, so wäre dies bei den Beratungen bestimmt irgendwie zum Ausdruck gelangt.[30]) Daß dies nicht der Fall ist, ist unumstößlicher Beweis dafür, daß man von der bisherigen Meinung abzugehen, keinen Grund fand. Der Einwand des OLG. München,[31]) der Gesetzgeber sei sich der Möglichkeit, daß die Person eines Dritten für das Zustandekommen eines Rechtsgeschäfts von Bedeutung sein könne, bei der Schaffung des § 119 Abs. II wohl bewußt gewesen, wie § 123 Abs. II beweise, geht insofern fehl, als diese Bestimmung nur beweist, daß man bei deren Schaffung an den Einfluß Dritter, der dort ja auch bedeutend näher liegt, gedacht hat; hieraus läßt sich aber keineswegs schließen, daß man auch bei § 119 Abs. II an dritte Personen gedacht und deren Berücksichtigung durch entsprechende Formulierung des Gesetzestextes stillschweigend habe ausschließen wollen.

Wir kommen also zu dem Ergebnis, daß man durch Annahme des (kürzeren) Antrages 3 mit dem Ausdruck „Eigenschaften der Person" dasselbe meinte, „was im ersten Antrag mit „Eigenschaften der Person, welcher gegenüber die Willenserklärung abzugeben ist" und in den Motiven als „Eigenschaften der gegenüberstehenden Person" ausgedrückt war,"[32]) nämlich lediglich die Person des Geschäftsgegners und der Gesetzgeber an dritte Personen, oder gar an den noch viel selteneren Fall des Irrtums über Eigenschaften der eigenen Person überhaupt nicht gedacht hat.[33])

[28]) Vgl. z. B. RG. 20, 95, betr. Irrtum über Eigenschaften eines Patentes: „Eigenschaften sowohl eines Rechtssubjektes als auch eines Rechtsobjektes." Koch, a. a. O. Anm. 88, sagt ganz klar: „Für wesentlich gilt der Irrthum, welcher sich . . . auf die Person des anderen Theiles (§ 76) bezieht."

[29]) Vgl. oben S. 34.

[30]) Insoweit trifft die Begründung des OLG. München, oben S. 17, zweifellos das Richtige. Zust. auch Flad, S. 8.

[31]) ROLG. Bd. 32, S. 12.

[32]) ROLG. Bd. 32, S. 12.

[33]) Zust. Ewald, S. 539.

Welche Bedeutung hat diese Feststellung nun für die Frage der Auslegung des Wortes „Person" in § 119 Abs. II? Ist damit vor allem jede darüber hinausgehende Auslegung als unzulässig abzulehnen?

Ausgeschlossen ist hierdurch zunächst die extensive Interpretation. Man versteht hierunter die Klarstellung eines vom Gesetzgeber zu eng gewählten Ausdrucks in seiner wirklich gewollten Tragweite.[34]) Sie ist begrifflich[35]) scharf von der Analogie zu unterscheiden, da diese über den Wortlaut des Gesetzes hinaus den Gedanken des Gesetzgebers weiterentwickelt, sich mithin als „eine Fortbildung des Rechts in der vom Gesetze eingeschlagenen Richtung"[36]) darstellt. Oder kürzer gefaßt: die extensive Interpretation geht über den Wortlaut, die Analogie über den Willen des Gesetzgebers hinaus.

Das Wesen der extensiven Interpretation besteht nun einmal darin, nachzuweisen, daß der Wille des Gesetzgebers über den Wortlaut hinausging, und zum anderen, daß dieser Wille einen, wenn auch unvollkommenen, so doch mit Berücksichtigung aller Umstände erkennbaren Ausdruck gefunden hat. Fehlt eines dieser Momente, so kann eine extensive Interpretation nicht mehr in Frage kommen. Haben wir an Hand der Entstehungsgeschichte gezeigt, daß der Wille des Gesetzgebers nur auf den Geschäftsgegner gerichtet war, so ergibt sich daraus ohne weiteres die Unzulässigkeit einer extensiven Interpretation.[37])

Daher ist auch die Ansicht Flads insoweit unzutreffend. Er kommt an Hand der Entstehungsgeschichte[38]) zu dem gleichen Ergebnis bezüglich des Willens des Gesetzgebers wie wir, meint dann aber doch,[39]) daß eine analoge Anwendung bei Erweiterung auf Dritte nicht in Frage stehe, da „der Wortlaut an sich mit der weiteren Auslegung nicht unvereinbar erscheint."[40]) Er übersieht dabei, daß in diesem Falle eine der Voraussetzungen der exten-

---

[34]) Enneccerus, Bd. I, § 53, II, 2; Staud., Bd. I, Einl. VI, 4, a, S. 20; Oertmann, Bd. I, Einl. XX; s. auch die Zusammenstellung der Lit. bei Planck, Bd. I, Einl. VII, Nr. 3, S. LX.

[35]) Mag es auch manchmal schwierig sein, im Einzelfall die Grenzen zwischen beiden zu ziehen, praktische Bedeutung hat die Unterscheidung nicht im Zivil-, wohl aber im Strafrecht, wo § 2 Str.GB. zwar Analogie zuungunsten des Täters, nicht aber extensive Interpretation verbietet.

[36]) Enneccerus, a. a. O.

[37]) Als Beispiel für diese wäre der Ausdruck „Sache" in § 119 Abs. II anzuführen, wo der Wille des Gesetzgebers ausweislich der Materialien auf „Gegenstand", also auch nichtkörperliche Dinge umfassend, gerichtet war. Vgl. Heilborn, S. 800 ff.; Haussmann, S. 41 ff.; Haller, S. 13 ff.; hierfür zu eng Meyer, Recht 1905, S. 674; vgl. auch neustens Hildebrandt, S. 167, Anm. 72.

[38]) S. 9.

[39]) S. 16.

[40]) S. 9.

siven Interpretation, der weitergehende Wille des Gesetzgebers, fehlt. „Hat der Gesetzgeber aber . . . (an eine Erweiterung) . . . nicht gedacht, so kann man nicht einfach aus Zweckmäßigkeitsgründen das zugrunde legen, was er gedacht[41]) haben würde, wenn er daran gedacht hätte. Derartige rechtspolitische Erwägungen können niemals zu einer direkten Anwendung des Gesetzes auf einen Tatbestand führen, der im Gesetz nicht vorgesehen ist, sondern rechtfertigen lediglich eine analoge Anwendung der betreffenden Bestimmung."[42])

Analoge Anwendung setzt nun aber voraus, daß Grund und Zweck des Gesetzes es rechtfertigen, über den geäußerten Willen des Gesetzgebers hinauszugehen; m. a. W.: der Wortlaut des Gesetzes, mag man ihn noch so weitherzig fassen, deckt einen bestimmten Tatbestand nicht mehr, aber die erkennbare Gleichheit des rechtspolitischen Grundes und Zweckes dieser Vorschrift, die „ratio legis" in diesem Sinne, erfordert die Anwendung jener Norm auf den Tatbestand.[43])

Die Protokolle[44]) rechtfertigen die Berücksichtigung des Eigenschaftsirrtums sachlich[45]) damit, daß ein auf einem solchen Irrtum beruhendes Geschäft für den Irrenden nicht selten nachteiliger sei als ein solches, bei dem er sich über den Geschäftsgegner geirrt habe.

Dieser Gedanke ließe sich hier allenfalls zur Begründung der analogen Anwendung in der Weise verwenden, daß wir sagen würden: ein auf einem Irrtum über Eigenschaften der eigenen Person beruhender Irrtum kann ebenso nachteilig sein wie ein solcher über Eigenschaften des Geschäftsgegners.

U. E. wäre dies das einzige Moment, auf das die herrschende Meinung[46]) die Analogie stützen könnte. Wir betonen aber schon hier,[47]) daß wir dies nicht als entscheidend ansehen, um die Gleichheit des gesetzgeberischen Grundes darzutun und die entsprechende Anwendung dieser Norm auf den error in persona propria zu rechtfertigen.

---

[41]) Der Ausdruck ist sprachlich und wegen der damit verbundenen doppelten Bedeutung unschön, im übrigen sachlich unrichtig. Es muß heißen: „als Recht gesetzt haben würde", denn entscheidend ist doch nicht, was der Gesetzgeber gedacht, sondern getan haben würde!

[42]) Kaufmann, S. 27.

[43]) Vgl. die Zitate oben S. 38 Anm. 34.

[44]) Bd. I, S. 114.

[45]) Die übrigen Argumente sind mehr oder minder Schlagworte ohne materiellen Inhalt; z. B. „Billigkeit", „Zug der modernen Rechtsentwicklung"; zust. Lenel, Arch. ziv. Prax. Bd. 123, S. 173.

[46]) Daß man bez. des Eigenschaftsirrtums bereits von einer solchen sprechen kann, ist schon oben S. 26 erwähnt.

[47]) Eingehende Darlegung in Kap. IV.

Aber auch der Einwand Flads,[48]) die analoge Einwendung sei deshalb unzulässig, weil es sich bei dem Irrtum über Eigenschaften der eigenen Person lediglich um einen stets unbeachtlichen Motivirrtum handle, geht fehl, weil ja hier gerade, wie wir bereits ausgeführt haben,[49]) einem Motivirrtum rechtliche Beachtung geschenkt wird.

Auch ist Flads Argumentation innerlich widerspruchsvoll. Er stellt zunächst ausdrücklich fest,[50]) daß es sich beim Eigenschaftsirrtum allgemein um einen Irrtum in den Beweggründen handelt, um dann zu erklären, daß der Irrtum über Eigenschaften der eigenen Person ein unbeachtlicher Irrtum im Motiv sei. Daß dieser Irrtum ein Motivirrtum ist, sagt er also selbst; wenn er aber dann behauptet, daß man Eigenschaften der eigenen Person deshalb nicht berücksichtigen könne, weil sonst ein Motivirrtum Bedeutung erlange, so ist dieser Beweis innerlich widerspruchsvoll: man kann nicht auf der einen Seite zugeben, daß Eigenschaftsirrtum allgemein ein Motivirrtum ist, um dann plötzlich bei Eigenschaften der eigenen Person die analoge Anwendung mit der Begründung zu verneinen, es liege hier ein Motivirrtum vor! Das wäre ein Widerspruch in sich selbst.

Ohne Rücksicht darauf, ob wir uns zu der analogen Anwendung bekennen oder nicht,[51]) müssen wir doch den Ausführungen des OLG. München,[52]) das hinsichtlich der Entstehungsgeschichte den richtigen Standpunkt einnimmt, deshalb entgegentreten, weil die zur Begründung seiner Ansicht aus dem Werdegang des Gesetzes gezogenen Schlußfolgerungen uns nicht richtig erscheinen. Geht auch aus der Entstehungsgeschichte eines Gesetzes klar hervor, welche Fälle der Gesetzgeber hat regeln wollen, so ist damit noch keineswegs stets im Sinne eines argumentum e contrario gesagt, daß ähnlich gelagerte Fälle nicht den positiv geregelten analog behandelt werden dürften, man also ohne weiteres ein „nur" in das Gesetz hineinlegen dürfe.

Die Auffassung der Gesetzesverfasser ist unzweifelhaft ein wichtiges Auslegungsmittel; entscheidend ist sie aber nicht. Hat sie einen entsprechenden Ausdruck im Gesetze selbst nicht gefunden, ergibt vielmehr sein Wortlaut und der Zusammenhang seiner Vorschriften einen anderen Sinn, so ist dieser maßgebend. In betreff des unmittelbaren Inhalts der einzelnen Vorschriften des BGB. ist auch in dieser Beziehung zu beachten, daß trotz aller auf die Redaktion verwandten Sorgfalt hin und wieder ein ungenauer Ausdruck stehen geblieben ist. Hier muß dann der Wissenschaft für die Ermittlung der „ratio legis" völlig freier Spielraum gelassen

---

[48]) Planck, Bd. I, § 119, Anm. 5, b und Gruch. Bd. 61, S. 22.

[49]) Vgl. oben S. 11 ff.

[50]) Planck, Komm. Bd. I, Bem. IV, 1 zu § 119 und Gruch. Bd. 61, S. 10.

[51]) Eingehende Darlegung unten in Kap. IV.

[52]) ROLG Bd. 32, S. 11.

werden, und den Ansichten der Gesetzesverfasser ist keine größere Bedeutung beizumessen als denen anderer Juristen.[53]) Auch die positiv ausgesprochene Regelung eines bestimmten Tatbestandes seitens der Gesetzesverfasser steht demnach einer analogen Anwendung auf gleichliegende Tatbestände keinesfalls entgegen.

Dies ergibt sich auch aus folgender Erwägung. Gerade die positive Ablehnung der Fassung einer Norm in bestimmter, inhaltlich weitergehender Weise wird oftmals von dem Gesetzgeber gewählt, um die Tragweite und Anwendbarkeit der Norm nicht in starre Regeln zu pressen. Weist das Gesetz eine bestimmte Feststellung in bestimmter Richtung auf, dann liegt die Gefahr nahe, daraus zu schließen, daß andere Fälle damit als nicht unter diesen Rechtssatz fallend angesehen werden sollen. Ein Ergebnis, das der Gesetzgeber bisweilen gerade vermeiden will, um den allgemeinen Charakter der Norm und ihre Ausdehnung auf ähnlich gelagerte Fälle im Wege der extensiven Interpretation oder sogar der Analogie zu ermöglichen.

Als

III. Vorläufiges Ergebnis

unserer Untersuchungen stellen wir somit fest:

Die Entstehungsgeschichte des § 119 Abs. II BGB., auf die sich die einschränkende Auslegung[54]) vornehmlich stützt, spricht nicht entscheidend gegen eine analoge Ausdehnung der Vorschrift auf den Irrtum über Eigenschaften der eigenen Person. Auch der Einwand, es werde einem Motivirrtum Beachtung geschenkt, ist nicht durchschlagend.

Entstehungsgeschichte und Motivirrtum allein würden uns nicht daran hindern, der Ansicht, die eine Einbeziehung auch der Person des Anfechtenden selbst befürwortet,[55]) zuzustimmen, wenn nicht andere Momente dagegen sprächen.

---

[53]) So in längeren Ausführungen Planck, Bd. I, Einl. S. XLV, dem unbedingt zuzustimmen ist.

[54]) Oben S. 16 ff.

[55]) Oben S. 25 ff.

IV. Kapitel.

Darlegung der eigenen Meinung.

I. Stellung des § 119 im System des BGB.

Wir haben bereits oben[1]) nachgewiesen, daß § 119 Abs. II einen Fall des Irrtums im Beweggrunde darstellt, der begrifflich mit Absatz I nicht das Geringste zu tun hat. Wollen wir die Umstände aufdecken, die gegen eine Einbeziehung der eigenen Person in die Anfechtung sprechen, so ist es unumgängliches Erfordernis, uns zunächst Klarheit über die systematische Stellung des Abs. II zu verschaffen.

Berücksichtigt wird in Abs. II ein Beweggrund, weshalb eine Erörterung der hiermit zusammenhängenden Fragen unerläßlich ist.

Irrtum im Motiv ist eine irrige Vorstellung der Umstände, die zur Willensbildung geführt haben.[2]) Da dieser Vorgang ein psychologischer, innerer ist, war es stets strittig und wird es auch immer bleiben, wieweit ihm rechtliche Bedeutung zuzumessen sei.

Soviel steht fest: nicht jeder Beweggrund, der zu einem rechtlich erheblichen Verhalten Anlaß gab, kann vom Rechte für geeignet erklärt werden, die einmal eingetretene Bindung der Parteien oder Sachen im Falle seiner Unrichtigkeit zur Lösung zu bringen. Das würde eine unerträgliche Rechtsunsicherheit zur Folge haben und gegen den in allen Kulturstaaten[3]) anerkannten Grundsatz: „Pacta sunt servanda" verstoßen.

Andererseits ist klar, daß es Beweggründe gibt, deren vermeintliche Richtigkeit für den Entschluß des Individuums so entscheidend gewesen sind, daß ein Festhalten an der Bindung jedem gesunden Rechtsempfinden widerstreitet.

Aus diesen beiden einander widerstreitenden Momenten, der Rechtssicherheit einerseits und der Berücksichtigung vernünftiger Interessen des Irrenden andererseits, eine praktisch brauchbare Lösung zu finden, ist das Kernproblem der ganzen Motivirrtumslehre.

Es ist nicht Aufgabe dieser Abhandlung, alle hierüber vertretenen Ansichten[4]) zu erörtern, das würde den Rahmen der Arbeit sprengen. Für uns kommt eine Untersuchung nur so weit in Be-

[1]) S. 11 ff.
[2]) Oben S. 8.
[3]) Vgl. Strupp, S. 133.
[4]) Lit. bei Enneccerus-Nipperdey, Allg. Teil, § 136, 1. Note.

tracht, als sie für die Frage nach der Berücksichtigung des Irrtums über Eigenschaften der eigenen Person von Bedeutung ist.

Im Jahre 1850 veröffentlichte Windscheid seine berühmte Schrift über die Voraussetzung.[5]) An Widersachern hat es ihr nicht gefehlt,[6]) und „kein Rechtsbegriff hat im letzten Jahrhundert ein seltsameres Geschick gehabt als Windscheids Voraussetzung, die man eben so oft als erledigt betrachtete, als sie eine rehabilitierende Auferstehung feierte."[7]) Die Gründe liegen teils in der Genialität von Windscheids Persönlichkeit,[8]) zum anderen aber auch in der unbedingten Richtigkeit seines Grundgedankens. Ohne Eingehen auf Einzelheiten seien die hier wichtigsten Gedankengänge seiner Lehre wiedergegeben.

Windscheid sah in seiner Voraussetzung eine unentwickelte Bedingung, etwas, ohne das man nicht gewollt haben würde.[9]) Er hat klar erkannt — und es mag gleich eingangs gesagt sein, daß dies das Entscheidende und Richtige seiner Theorie war —, daß eine Willensunwirklichkeit vorhanden ist, um deretwillen der Vertrag nicht erfüllt zu werden braucht. So spricht er von der Voraussetzung als einer „Selbstbeschränkung des Willens",[10]) kraft derer das Rechtsverhältnis zwar mit dem wirklichen, aber gegen den eigentlichen Willen des Irrenden bestehe.

An dieser unklaren, für die Praxis völlig unbrauchbaren Unterscheidung der beiden letzteren Begriffe, an der Tatsache, daß er trotz der klaren Vorstellung, es handle sich bei der Voraussetzung um keine Bedingung mit ipso iure Wirkung, sondern vielmehr lediglich um eine schuldrechtliche Verpflichtung zur Rückgängigmachung der Wirkungen des Rechtsgeschäftes, stets in den Bann der Bedingung gezogen wurde[11]) und schließlich an dem Mangel einer festen Grenze, innerhalb deren die Voraussetzung nun zu berücksichtigen sei, ist seine grundsätzlich richtige[12]) Lehre gescheitert. Windscheid hat klar erkannt, daß kein aktuelles Nichtgewolltthaben („wirklicher" Wille) vorlag, wollte andererseits aber das Nichtgewolltthaben („eigentlicher" Wille) berücksichtigen. „Aus diesem Dilemma unbeschränkten Gewollthabens und doch

---

[5]) Windscheid, Die Lehre des römischen Rechts von der Voraussetzung; s. auch Pand. Bd. I, § 97 ff. und Arch. ziv. Pr. Bd. 78, S. 161 ff.

[6]) Vor allem Lenel, insbes. Arch. ziv. Pr. Bd. 74, S. 213 ff.

[7]) Süss, S. 124.

[8]) Vgl. Krückmann, Arch. ziv. Pr. Bd. 131, S. 6: „Windscheid war ein viel zu scharfer Denker, als daß er etwas ganz unrichtiges formuliert hätte."

[9]) Zum Folgenden vgl. Krückmann, Inst., S. 960 ff.

[10]) Voraussetzung, S. 1 ff.

[11]) Voraussetzung, S. 117.

[12]) Vgl. das weiter unten im Text Folgende.

nicht Gewollthabens fand er nie einen Ausweg, und somit war über seine Lehre der Stab leicht zu brechen."[13])

Verwandt mit der Windscheid'schen Voraussetzung, aber auch von ihr wesentlich verschieden ist der von Oertmann in seinem bekannten Buche[14]) aufgestellte Begriff der „Geschäftsgrundlage", den er als „die beim Geschäftsabschluß zutage tretende und vom etwaigen Geschäftsgegner in ihrer Bedeutsamkeit erkannte und nicht beanstandete Vorstellung eines Beteiligten oder die gemeinsame Vorstellung der mehreren Beteiligten vom Sein oder vom Eintritt gewisser Umstände, auf deren Grundlage der Geschäftswille sich aufbaut",[15]) definiert. Um den Widerspruch zwischen „wirklichen" und „eigentlichen" Willen im Sinne Windscheids zu beseitigen, hat Oertmann seine Geschäftsgrundlage überhaupt nicht auf den Willen abgestellt, sondern knüpft an die für beide Vertragsteile geltende, objektive Grundlage des Geschäfts als solche an, wodurch er seinen Begriff sowohl von dem bloßen Motiv als auch von der (einseitigen) Windscheid'schen Voraussetzung unterscheidet.[16])

Ist auch hier nicht der Platz für eine eingehende Erörterung des Für und Wider[17]) der Oertmannschen Formel, so muß doch kurz gezeigt werden, daß dieser Begriff keineswegs ausreicht, um alle Irrtumsfälle einwandfrei zu klären.

Ist es schon grundsätzlich bedenklich, die Geschäftsgrundlage bewußt außerhalb des Parteiwillens, der doch stets das Wesentlichste eines Rechtsgeschäftes ist, zu stellen, so erfordert es um so eingehendere, präzisere Begründung, weshalb ein Umstand, der isoliert außerhalb des rechtsgeschäftlichen Tatbestandes steht, dessen Wirkung zu vernichten in der Lage ist.

M. E. stellt man sich das Verhältnis der Geschäftsgrundlage zu dem sich darauf aufbauenden Rechtsgeschäfte viel zu plastisch, materiell vor,[18]) ähnlich einem Bauwerk, das einstürzen muß, wenn seine Fundamente, seine „Grundlagen", ins Wanken geraten. Um bei dem Bilde zu bleiben: hier in der Welt des Physikalischen ist diese Logik durchaus berechtigt, da zwischen Fundament und Aufbau eine Kraft, die Schwere, eine Abhängigkeit herstellt, die zwischen der „Grundlage" und dem darauf „errichteten" Rechtsgeschäft aber keineswegs aus Gründen der Folgerichtigkeit angenommen zu werden braucht. Es geht nicht einfach an, mit einem physikalischen Vorgang, einem Naturgesetz, eine gewünschte Wirkung in der doch lediglich gedanklichen Welt des Rechts

---

[13]) Süss, S. 126.
[14]) Geschäftsgrundlage, 1921.
[15]) a. a. O. S. 37.
[16]) Vgl. auch Krückmann, Jeh. J. Bd. 75, S. 47 ff.
[17]) Vgl. darüber die ausführlichen Darlegungen von Locher, Arch. ziv. Pr. Bd. 121, S. 1 ff.; Rhode, ebenda, Bd. 124, S. 257 ff.; auch Lenel, JW. 1924, S. 30.
[18]) Zust. Süss, S. 143.

als zwingend hinstellen zu wollen. U. E. fehlt zur Begründung der Richtigkeit der Lehre von der Geschäftsgrundlage der Nachweis der juristischen Kausalität, d. h. der Beweis des Schlusses, daß mit dem Wegfall der Geschäftsgrundlage das Rechtsgeschäft zwangsläufig zusammenfallen muß. Oertmann hat diesen Nachweis bisher nicht zu erbringen vermocht. So enthält seine These, daß mit dem Fortfall der Geschäftsgrundlage das darauf errichtete Rechtsgeschäft kraft Gesetzes unwirksam werde, eine keineswegs überzeugende, zu mindest durchaus nicht zwingende Schlußfolgerung.

Oertmanns Geschäftsgrundlage ist auf die erkannte und nicht beanstandete Vorstellung der Beteiligten vom Sein oder Eintritt gewisser Umstände aufgebaut. Gerade das Postulat der „nicht beanstandeten" Vorstellung zeigt die weitere Schwäche dieser Formel. Der Beweggrund ist dem Gegner meistens bekannt, und doch ist es klar, daß er trotzdem in vielen Fällen nicht berücksichtigt werden darf. Oertmann will die bloße Kenntnis dadurch unschädlich machen, daß er eine erkennbare Bezugnahme auf den Umstand als Grundlage der Abmachung in dem äußeren Tatbestand des Rechtsgeschäftes verlangt.[19]) Liegt diese nun etwa nicht vor, wenn der Käufer erklärt, er habe seinen alten Regenschirm endgültig verloren.[20]) und der Verkäufer dies nicht beanstandet? Warum sollte er es auch? Man kann doch keine Pflicht zum Reden annehmen.[21]) „Oertmann hilft sich damit, daß er dem Käufer ein bedeutungsloses Motiv zuschreibt. Darf er das von seinem Standpunkt aus? Doch gewiß nicht; und wenn er das Gegenteil behauptet, so ist das protestatio facto contraria."[22])

Und vor allem: wo ist die Grenze?[23]) Oertmanns Geschäftsgrundlage vermag uns eine klare Antwort darauf nicht zu geben. So sagt denn Krückmann[24]) treffend: „. . . . unbeantwortet bleibt jedoch die Frage, wann die Geschäftsgrundlage berücksichtigt oder als solche anerkannt wird.[25]) Hier ist bei Oertmann dasselbe Vakuum wie bei Windscheid. . . Die Ge-

---

[19]) Geschäftsgrundlage, S. 30.

[20]) Vgl. auch die zutreffenden übrigen Beispiele und Ausführungen bei Krückmann, Arch. ziv. Pr. Bd. 131, S. 30 ff.

[21]) Zust. Süss, S. 149: „Die Gegenpartei muß nicht dem Parteizweck widersprechen, selbst wenn sie ihn kennt."

[22]) Krückmann, a. a. O. S. 33.

[23]) Daß Oertmanns Formel zu weit geht, betont mit Recht Enneccerus-Lehmann, § 41, II, 4, S. 144; darüber, daß die von ihm geforderte Einschränkung letzten Endes auf den von uns als ausschlaggebend bezeichneten Begriff der „Nichtzumutbarkeit" führt, vgl. a. a. O. Text zu Anm. 7a, S. 144.

[24]) a. a. O. S. 90; zust. Süss, S. 142.

[25]) Dieselben Erwägungen greifen bez. Lochers Geschäftszweck (Arch. ziv. Pr. Bd. 121, S. 1 ff.) Platz; zust. Krückmann, a. a. O. S. 96 ff., insbesondere S. 100.

schäftsgrundlage gibt an sich nur an, was die Partei gedacht hat oder was sie gedacht haben würde, wenn sie alles gewußt hätte. . ." Hiermit aber haben wir noch keinen juristischen Rechtfertigungsgrund gewonnen, um gegen das auf der Geschäftsgrundlage „errichtete" Rechtsgeschäft angehen zu können.

Krückmann[26]) sieht einerseits den Vernichtungsgrund des Rechtsgeschäftes nicht außerhalb seines Tatbestandes,[27]) sondern knüpft an den Willen der Parteien als dem Essentiellen an, scheidet zum anderen aber bei diesem Willen das Aktuelle und Virtuelle scharf voneinander.

Dies setzt uns in den Stand, sämtliche Fälle des Irrtums im Motiv von einem einheitlichen Gesichtspunkte aus erfolgreich anzufassen. So sind wir auch in der Lage, die Fälle des Eigenschaftsirrtums, insbesondere des Irrtums über Eigenschaften der eigenen Person ohne willkürliche Unterstellungen und Verzerrungen des Eigenschaftsbegriffes[28]) zu lösen.

Dies bedarf einer genaueren Darlegung. Krückmann knüpft an die oben[29]) erörterte Voraussetzungslehre Windscheids an, indem er dessen Fehler, die Voraussetzung zu sehr in die Nähe der Bedingung zu bringen[30]) und die Rechnungsgröße von Treu und Glauben, Zumutbarkeit und Nichtzumutbarkeit außer Acht zu lassen, vermeidet. Er zeigt,[31]) daß die Voraussetzung im Gegensatz zur stets aktuellen Bedingung nur virtuell vorhanden ist. Die Partei hat bedingungslos, ohne jeden aktuellen Vorbehalt, der ausdrücklich oder stillschweigend gemacht sein könnte, gewollt, und, wenn sie später gegen „ihre eigene äußerlich unbedingte und vorbehaltlose Erklärung angehen will, muß ihr dazu ein besonderer Rechtfertigungsgrund zur Seite stehen, sie muß die besonders zu rechtfertigende Erlaubnis haben, anders wollen zu dürfen."[32]) Dies „Sicherheitsventil" fehlt bei Windscheid, und doch ist es unbestreitbar, daß nicht jeder virtuelle Vorbehalt nach der Formel: „Ich würde nicht gewollt haben, wenn ich alles gewußt hätte" den Irrenden berechtigt, sich von einem ihm durch getäuschte Hoffnungen oder fehlgeschlagene Spekulationen lästig gewordenen Vertrage zu befreien. Eine so weitgehende Anwendung würde dem Erfordernis der Verkehrssicherheit nicht gerecht werden. An dieser Schrankenlosigkeit ist Windscheids Lehre in der Hauptsache gescheitert. Der nur

---

[26]) Ebenso Süss, a. a. O. S. 151.

[27]) Die Willensaktion gegen das Rechtsgeschäft muß „kausal auf irgendein Willensmoment" zurückgeführt werden. Krückmann, Arch. ziv. Pr. Bd. 131, S. 91.

[28]) Vgl. weiter unten S. 51.

[29]) S. 43.

[30]) Windscheid, Arch. ziv. Pr. Bd. 78, S. 195: „Die Voraussetzung ist eine Willensbeschränkung wie die Bedingung."

[31]) Inst. S. 960 ff. und Arch. ziv. Pr. Bd. 131, S. 1 ff.

[32]) Arch. ziv. Pr. Bd. 131, S. 10.

virtuelle Vorbehalt hat „an sich zunächst keine Wirkung; er kann nur Wirkung erlangen, wenn wegen Nichtzumutbarkeit, also nach Treu und Glauben, ihm solche zugebilligt werden kann und muß."[33]) Dabei ist Treu und Glauben entscheidend sowohl für die Frage, was in concreto vorausgesetzt werden durfte, als auch dafür, ob dem Vorausgesetzten rechtliche Wirkung zugesprochen werden soll oder nicht.[34])

Das Hauptargument gegen die Windscheidsche Voraussetzung war, wie erwähnt, sie erschüttere die Verkehrssicherheit. Nun könnte man einwenden, durch Einführung des Begriffes der „Zumutbarkeit"[35]) gerate man in unsichere, rein gefühlsmäßige Billigkeitserwägungen. Dem ist jedoch keineswegs so. Wir haben in der richtig angewandten Anzeigepflicht[36]) eine brauchbare Begrenzung.[37]) Natürlich ist hiermit nicht eine Anzeigepflicht des Irrenden statuiert, davon kann ja im Hinblick auf den Irrtum keine Rede sein. Ihm fallen aber alle diejenigen gegenwärtigen und zukünftigen Umstände zur Last, die er bei Kenntnis dem Gegner hätte anzeigen müssen: die Gefahr alles desjenigen, was sich in der von ihm beherrschten Sphäre ereignet, hat er — parallel zur Anzeigepflicht — zu tragen und darf sie nicht auf den Gegner überwälzen. Treten die Ereignisse nicht in der dem Voraussetzenden am nächsten liegenden Sphäre ein, so ist er berechtigt, seine Pflichten[38]) aus dem Vertrage zu kondizieren. Die gesetzliche Grundlage hierfür ist enthalten in § 812, I, insbesondere in § 812, I, 2, 2. Halbsatz BGB., der sog. condictio ob causam datorum (causa data causa non secuta).[39])

---

[33]) Süss, S. 157; der durch den Begriff der „Nichtzumutbarkeit" eingeschränkten Voraussetzungslehre zustimmend auch Kipp, Röm. Recht, S. 199 zu Anm. 1; ebenso Enneccerus-Nipperdey, § 165, insbes. III, Anm. 4; auch die von Enneccerus-Lehmann — § 41, II, 4 — unter Verbindung subjektiver und objektiver Momente empfohlene Einschränkung der Oertmann'schen Formel läuft letzten Endes auf die Zumutbarkeit hinaus, wenn er (a. a. O. Ziff. 3, S. 144) von einem „redlicherweise hätte einlassen müssen" des Gegners spricht.

[34]) Krückmann, Arch. ziv. Pr. Bd. 131, S. 13.

[35]) Vgl. dazu die eingehenden Ausführungen von Krückmann, Clausula, § 6, S. 178 f.

[36]) Aufgestellt und eingehend begründet von Krückmann, Arch. ziv. Pr. Bd. 101, S. 181 ff., woselbst in Note 127 weitere Lit.; ferner ders. Jher. J. Bd. 59, S. 318; für eine Spezialfrage s. auch LZ. 1920, Sp. 597; Inst. S. 158 ff., S. 967; Arch. ziv. Pr. Bd. 131, S. 69 ff.; außerdem Klein, S. 21 ff.; neuestens Hildebrandt, Erklärungshaftung, S. 163 ff.

[37]) Vgl. z. B. als positive Anerkennung §§ 149, 545, 650, 692 BGB.

[38]) Zust. Krückmann, Arch. ziv. Pr. Bd. 131, S. 276, § 15.

[39]) Ebenso Krückmann, Inst. S. 965.

II. Ergebnis.

Ueberprüfen wir vorstehende Erörterungen im Hinblick auf die Stellung des § 119 Abs. II im System des BGB., so ergibt sich erstens, daß er zusammen mit den §§ 779 und 2078 BGB. als echten Voraussetzungsfällen[40]) systematisch zu § 812, I gehört, daß infolgedessen eine unterschiedliche Regelung, wie sie in § 812, I, § 119, II und § 779 vom Gesetzgeber getroffen ist, jedes inneren Grundes entbehrt. Da alle diese Paragraphen echte Voraussetzungsfälle sind, wäre eine Sonderregel für sie nicht nötig gewesen.

Hält man sich dieses innere Verhältnis des § 119 Abs. II zu § 812 Abs. I vor Augen, so steht nichts im Wege, außer der Anfechtung wegen Eigenschaftsirrtums auch die Kondiktion, sei es wahlweise, sei es nebeneinander, zuzulassen.[41])

Haben wir so § 119 Abs. II als echten Voraussetzungsfall erkannt, so bleibt uns nur noch übrig, die Folgerungen hieraus speziell für den Irrtum über Eigenschaften der eigenen Person zu ziehen. Wir haben einen höheren Gesichtspunkt, unter dem wir alle Fälle des Eigenschaftsirrtums betrachten können, kennen gelernt: die Voraussetzung im Windscheid-Krückmannschen Sinne.[42]) Von dieser Warte aus gesehen ergibt sich das überraschende Bild, daß die drei verschiedenen Ansichten[43]) alle insofern im Unrecht sind, als man nicht einer von ihnen ausschließlichen Vorrang einräumen darf. Es ist also möglich, daß im gegebenen Falle außer Eigenschaften des Geschäftsgegners auch die Dritter und sogar der eigenen Person berücksichtigt werden können. Für die Frage des virtuellen Vorbehalts sind sie alle gleich zu behandeln, da alle echte Voraussetzungsfälle darstellen, nur kann im Endergebnis insofern ein Unterschied eintreten, als man bei Irrtum über Eigenschaften der eigenen Person an den Rechtfertigungsgrund[44]) höhere Anforderungen stellen muß als in den beiden übrigen Fällen: wenn etwas in der eigenen Sphäre liegt, so sind es bestimmt die eigenen persönlichen Eigenschaften

---

[40]) Die Voraussetzung besteht aus Beweggrund (positive Funktion, causam dans), d. h. demjenigen, das die Erklärung veranlaßt und einer condicio sine qua non (negative Funktion des Nichtverhinderns), d. h. demjenigen, ohne das die Erklärung nicht abgegeben wäre. Der Eigenschaftsirrtum kann beide Funktionen besitzen, vgl. Krückmann, Inst. S. 968, IX.

[41]) Im Prozeß schließt sich beides dann nicht aus, wenn die Anfechtung als Eventualantrag gestellt wird. — Im Urteil kann selbstverständlich nur dem einen oder dem anderen stattgegeben werden.

[42]) Es empfiehlt sich vielleicht, diese „korrigierte" Voraussetzung im Gegensatz zu der Voraussetzung Windscheids als „moderne Voraussetzung" zu bezeichnen.

[43]) Oben S. 16.

[44]) Oben S. 46.

des Irrenden, für deren Nichtkenntnis er einzustehen hat und deren Unkenntnis er nicht auf den Gegner überwälzen kann. Mit Recht sagt Jakobsohn,[45]) wenn man sich auf etwas verlassen dürfe, so zumindest darauf, daß der Geschäftsgegner seine eigenen Eigenschaften kenne und nicht über sie irre.

Abgesehen von diesem grundsätzlich strengeren Erfordernis, das man hier an den Rechtfertigungsgrund zu stellen hat,[46]) von dem in ganz besonders gelagerten Fällen vielleicht Ausnahmen anzuerkennen sein mögen, besteht kein Bedürfnis, einer Ansicht die ausschließliche Ueberlegenheit zuzusprechen.

[45]) a. a. O. S. 18.

[46]) Hamburger, LZ. 1931, Sp. 1116 scheidet sehr gut die Zumutbarkeit nach den in der Person des Berechtigten oder Verpflichteten oder beider gelegenen Gründen. Daselbst weit. Lit.; ganz abwegig Uhlmann, LZ. 1931, Sp. 129 ff., gegen ihn auch Hamburger, a. a. O.

V. Kapitel.

Besprechung einiger Fälle an Hand des gefundenen Ergebnisses.

Wohin der Mangel eines einheitlichen Gesichtspunktes bei der Behandlung des error in persona propria führt, zeigt die von Kaufmann[1]) getroffene Entscheidung. Erachtet er es als maßgeblich, ob die Leistungen dritter Personen oder des Anfechtenden Gegenstand des Vertrages geworden sind, so ist es ganz willkürlich, diese Voraussetzung beim Irrtum über die eigene Zahlungsfähigkeit nicht als gegeben anzusehen, da nicht einzusehen ist, weshalb hier nicht eine Leistung des Irrenden „Gegenstand des Vertrages" ist. Worin die Leistung besteht, muß doch vernünftigerweise unerheblich sein, im übrigen macht er selbst in dieser Richtung keine Unterscheidung. Da jedoch dieser Fall außerdem der positiven Vorschrift des § 279 BGB. zuwiderliefe,[2]) dürfe schon „rein zweckmäßig betrachtet" in diesem Falle eine Anfechtung nicht zugelassen werden. Kaufmann gibt a. a. O. selbst zu, er wisse nicht, wo man hier eine Grenze ziehen sollte, ohne daß die Verkehrssicherheit Schaden nähme.

U. E. ergibt sich nach Vorstehendem die Lösung für den Fall des Geschäftsherrn auf See[3]) zwanglos dahin, daß dem Schuldner der Rechtfertigungsgrund zur Lösung des Schuldverhältnisses deshalb versagt werden muß, weil er ein Ereignis betrifft, das vollkommen in seiner eigenen Sphäre liegt, das er zu tragen hat und dessen Ueberwälzung deshalb unzumutbar ist.

Beim Ewaldschen Fall mit dem lungenkranken Glasbläser[4]) liegt die Sache so, daß die Leistung als solche für den Glasbläser nicht zumutbar ist und sein Gläubiger nicht fordern darf, daß sein Schuldner sich selber morde.[5]) [6])

Wieweit selbst die Praxis der oberen Gerichte von einer Betrachtung des § 119 Abs. II unter dem dargelegten weiteren Gesichtspunkte entfernt ist, zeigt das Erkenntnis des OLG. Düsseldorf.[7]) Ob man der herrschenden Meinung folgte und mit der

---

[1]) Oben S. 29.
[2]) a. a. O. S. 30.
[3]) Oben S. 29.
[4]) Oben S. 28 Anm. 78.
[5]) Zust. Krückmann, Inst. S. 963.
[6]) Uebrigens würde der Glasbläser auch ohne den Irrtum die Leistung wegen Nichtzumutbarkeit verweigern dürfen. Ob er diesfalls schadensersatzpflichtig wäre, ist eine andere Frage.
[7]) JW. 1921, S. 537.

Anfechtung arbeitete oder ob man die Voraussetzung benutzte, in beiden Fällen mußte m. E. das Ergebnis gleichmäßig auf Klageabweisung lauten.

Es ist zunächst durchaus unrichtig, in einer schuldrechtlichen Unterlassungspflicht eine Eigenschaft der Person zu sehen. Es fehlt, wenn man die Definition des Reichsgerichts[8]) zugrunde legt, an dem Erfordernis, daß das Verhältnis auf die „Wertschätzung" des Betreffenden einen Einfluß ausüben muß. Im übrigen dürfte auch die Verkehrswesentlichkeit der Eigenschaft zu verneinen sein. — Man sieht aus diesem Urteil sehr gut, wie wichtig es ist, den Grundgedanken und Zusammenhang einer Gesetzesvorschrift klar herauszuarbeiten, andernfalls die unmöglichsten Begriffe[9]) solange gepreßt werden, bis sie mit Mühe und Not unter den Tatbestand des Gesetzes passen. Unvermeidlich ist es bei einem solchen Verfahren allerdings, daß die Urteile mehr als nötig von der zufälligen Auffassung des Einzelfalles[10]) abhängig werden, wie im vorliegenden Falle alles auf die Frage ankam, ob man in jener schuldrechtlichen Gebundenheit bereits eine Eigenschaft der Person erblickte oder nicht. Daß dies keine besondere „elegantia iuris" ist und leicht zu Fehlurteilen führen kann, liegt auf der Hand.[11])

Dagegen ergibt sich bei Anwendung der Voraussetzung ohne jede Schwierigkeit, daß dem Kläger die Berufung auf den virtuellen Vorbehalt versagt sein mußte, und zwar deshalb, weil diese vertragliche Unterlassungspflicht lediglich seine eigene Sphäre betraf. Uebrigens ist es sehr bezeichnend, daß das OLG. in der Sache selbst, ohne es zu wissen, bereits die Voraussetzung braucht, wenn es seine Entscheidung damit begründet, es könne nicht zweifelhaft sein, daß der Kläger „bei Kenntnis des Nebenbeschäftigungsverbotes und der Schwierigkeiten einer Genehmigung den Vertrag mit der Klägerin nicht abgeschlossen haben würde." Dies ist die Formel der Voraussetzung, nicht aber des Eigenschaftsirrtums.[12])

Auch das unbefriedigende Ergebnis, das beim Irrtum über andere Gegenstände als körperliche Sachen (Irrtum über die Güte einer Hypothek, eines immateriellen Güterrechts) eintritt,[13]) würde

---

[8]) Oben S. 4.

[9]) Das RG. selbst würde in diesem Punkte wohl richtig entschieden haben, vgl. RG. 99, 215: „Bloß vertragsmäßige Beziehungen der Person zu einem Dritten können hiernach regelmäßig nicht als „Eigenschaften" im Sinne des § 119 angesehen werden." Ebenso Staud., Bem. III, B, c, zu § 119, S. 479 ff.

[10]) Dies wird vom RG. a. a. O. ganz besonders betont.

[11]) Zust. Krückmann, Arch. ziv. Pr. Bd. 128, S. 163.

[12]) Ebenso Krückmann, Arch. ziv. Pr. Bd. 131, S. 268.

[13]) Die herrschende Meinung, insbes. die Praxis des RG. (vgl. vor allem RG. 73, 137, wo Judik.), lehnt eine Ausdehnung des Begriffs „Sachen" auf Gegenstände überwiegend ab (vgl. die Nach-

sich bei Einsetzen der Voraussetzung mit Hilfe der Kondiktion bequem vermeiden lassen. Man muß nur genau darauf achten, was die kondizierende Partei hätte wissen müssen.

In dem bereits mitgeteilten Fall Gruch. Bd. 52, S. 923[14]) ließe sich eine sachgemäße Lösung ebenfalls mit Hilfe der Kondiktion erreichen. Der Mann sollte die Rechte der Frau dauernd wahrnehmen, und dann mußte die Frau sich alle Einwendungen aus der mangelnden Qualität ihres Mannes gefallen lassen. Der Fall ist ebenso wie der ähnlich gelagerte RG. 98, 201 vom Reichsgericht richtig entschieden.[15])

Die übrigen oben[16]) mitgeteilten Beispiele enthalten sämtlich Umstände, die in der eigenen Sphäre des Irrenden liegen und daher eine Berufung auf den virtuellen Vorbehalt nicht rechtfertigen.

Ist z. B. schon Wimpfheimers Begründung für seine These, beim Tausch in Spekulationsabsicht liege ein Irrtum im Beweggrunde, im zweiten Falle[17]) dagegen ein solcher in der Voraussetzung vor, unklar, so ist es vollends unverständlich, weshalb eine so willkürlich gemachte, äußerst unsichere Unterscheidung, bei der man m. E. auch zum genau entgegengesetzten Ergebnis gelangen könnte, eine verschiedene rechtliche Behandlung rechtfertigen soll. Die Gewinnabsicht ist ohne Zweifel in beiden Fällen treibende Kraft, Beweggrund, causam dans, in dem bereits[18]) entwickelten Sinne. Kenntnisse (Fall a) und Gesundheit (Fall b) sind dagegen beide Male condicio sine qua non, etwas, ohne das die Parteien den Vertrag nicht geschlossen haben würden, so daß eine unterschiedliche Behandlung, wie Wimpfheimer sie will, durchaus nicht gerechtfertigt ist. Da die Umstände in beiden Fällen in eigener Sphäre liegen, kann ein Angehen gegen die vorbehaltlos und unbedingt abgegebene Willenserklärung, eine Berufung auf den virtuellen Vorbehalt, dem Gegner nicht zugemutet werden. Wimpfheimers Ansicht ist daher abzulehnen.

---

weise bei Krückmann, Arch. ziv. Pr. Bd. 131, S. 270), nicht ohne starken Widerspruch in der Lit. (s. Staud., Bem. III, 4, i zu § 119, S. 481, wo Lit.); u. E. wäre schon mit extensiver Interpretation zu helfen, wie die Entstehungsgeschichte des Gesetzes dies ergibt. Vgl. oben S. 38. So schon Enneccerus in der 11. Bearb. (§ 157, III, 4, Anm. 29, S. 428), ebenso Enneccerus-Nipperdey (13. Bearb., § 157, III, 4, Anm. 26, S. 525).

[14]) oben S. 14.

[15]) Zust. Krückmann, Arch. ziv. Pr. Bd. 128, S. 198.

[16]) Oben S. 26 Anm. 67 und S. 27 Anm. 73 ff.

[17]) Oben S. 28 Anm. 73, b.

[18]) Oben S. 48 Anm. 40.

Zusammenfassung. Schluß.

Fassen wir das Ergebnis der bisherigen Erörterungen kurz zusammen. Wir stellten fest — und das mag an dieser Stelle nochmals hervorgehoben werden —, daß in den Fällen des Eigenschaftsirrtums ein virtuelles, der Willenserklärung immanentes Nichtgewollthaben vorliegt, das aber stets eines besonderen Rechtfertigungsgrundes bedarf, um das aktuell vorbehaltlos geschlossene Rechtsgeschäft zu Fall zu bringen.

Maßgebend hierfür ist allein die Zumutbarkeit, die sich mit Hilfe der Anzeigepflicht schärfer umgrenzen läßt.

Speziell für die Frage nach der Berücksichtigung des Irrtums über Eigenschaften der e i g e n e n Person ergab sich hieraus die Folgerung, daß dieses Motivirrtums wegen eine Berufung auf das virtuelle Nichtgewollthaben deshalb g r u n d s ä t z l i c h ausgeschlossen ist, weil es sich um Ereignisse handelt, die ganz in der Sphäre des Voraussetzenden liegen, deren Folgen er zu tragen hat, so daß ein Festhalten am Rechtsgeschäft durchaus als zumutbar erscheint.

Die Voraussetzung in Verbindung mit der Kondiktion vermag uns besser als die Anfechtung über manch' schwierigen Fall hinweg zu helfen.

Und so hat auch der greise Meister weitblickend die Unvergänglichkeit seiner Idee erkannt, wenn er vierzig Jahre nach dem Erscheinen seines bahnbrechenden Buches in einer Verteidigungsschrift[1]) sagt: „Es ist meine feste Ueberzeugung, daß die . . . Voraussetzung, was man auch gegen sie einwenden mag, sich immer wieder geltend machen wird. Zur Thüre hinausgeworfen, kommt sie zum Fenster wieder herein."

[1]) Arch. ziv. Pr. Bd. 78, S. 197.

Lebenslauf

Am 12. September 1907 wurde ich, Kunibert Much, als Sohn des 1923 verstorbenen Oberlandjägers Rudolf Much und seiner Ehefrau Marta geb. Stier zu Danzig geboren. Ich bin evangelischer Konfession und besitze die preußische Staatsangehörigkeit.

Nach Erlangung des Reifezeugnisses der Oberrealschule zu Bielefeld am 11. März 1926 widmete ich mich von 1926—1930 einem achtsemestrigen Studium der Rechts- und Staatswissenschaften an der Wilhelms-Universität zu Münster i. W. Am 6. Dezember 1930 legte ich das Referendarexamen am Oberlandesgericht zu Hamm i. W. ab und bestand am 12. Dezember 1931 das Rigorosum mit dem Prädikate „cum laude".

Herrn Geh. Justizrat Prof. Dr. Krückmann für die weitgehendste Anregung und Unterstützung, die er mir bei Anfertigung der Dissertation hat zuteil werden lassen, herzlichst auch an dieser Stelle zu danken, ist mir ein aufrichtiges Bedürfnis. Desgleichen möchte ich nicht verfehlen, der Studienstiftung des Deutschen Volkes, deren Unterstützung mir die Durchführung des Studiums ermöglichte, meinen tiefgefühlten Dank auszusprechen.